المعاملات المالية

أصالة ومعاصرة

تقديم أصحاب المعالي

الشيخ د/ عبد الله بن عبد المحسن التركي

الشيخ د/ صالح بن عبد الله بن حميد

الشيخ/ محمد بن ناصر العبودي

الشيخ/ صالح بن عبد العزيز آل الشيخ

تأليف

دبيان بن محمد الدبيان

المجلد الرابع

ⓒ دبيان بن محمد الدبيان، ١٤٣٢هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
الدبيان، دبيان محمد
المعاملات المالية أصالة ومعاصرة. /دبيان محمد الدبيان .- الرياض، ١٤٣٢هـ
٥٢٨ص ؛ ١٧×٢٤سم.
ردمك: ٨ - ٧٤٨٠ - ٠٠ - ٦٠٣ - ٩٧٨ (مجموعة) ج٤
١ - المعاملات (فقه إسلامي) أ. العنوان
ديوي ٢٥٣ ١٤٣٢/٤٧٠٦

١٤٣٤ هـ
الطبعة الثانية

للطلب الاتصال
بالاستاذ / فهد بن عبد العزيز الجوعي
ت/ ٠٠٩٦٦٥٠٤٨٨١١٩٤

المعاملات المالية

أصالة ومعاصرة

٤

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فهذا هو المجلد الرابع من عقد البيع، وقد تناولت في المجلدات الثلاثة السابقة:

الباب الأول: وكان يعنى بدراسة المال وبيان أنواعه.

والباب الثاني: وكان يعنى بدراسة حكم البيع، وبيان أركانه.

والباب الثالث: وكان يعنى بدراسة صيغ التعاقد (أحكام الإيجاب والقبول).

والباب الرابع، وكان يعنى بالشروط المتعلقة بالعاقدين.

والباب الخامس، وكان يعنى بأحكام المعقود عليه (المبيع والثمن).

وكنت قد تناولت جزءًا من مباحث الباب السادس، والذي يعنى بدراسة موانع البيع، (البيوع المنهي عنها)، ولم نستكمل مباحثه، وهذا المجلد بكامله سوف يخصص إن شاء الله تعالى لبحث بعض مسائل هذا الباب، وكان آخر ما تطرقت إليه في المجلد السابق البيوع المنهى عنها من أجل الغرر، (الغرر بسبب الجهالة) والمسائل التالية هي استكمال لهذا الجزء من هذا الباب، ونتناول معه أيضًا البيوع المنهي عنها من أجل الضرر، والبيوع المنهي عنها من أجل القمار، وستكون خطة البحث فيه إن شاء الله تعالى على النحو التالي:

المطلب الثاني: الأصل في الحوافز التجارية.

المطلب الثالث: في حكم الحوافز إذا تضمنت إلحاق الضرر بصغار المستثمرين.

المطلب الرابع: في صور الحوافز التجارية وبيان حكمها.

الصورة الأولى: أن تبذل الحوافز بلا مقابل.

الصورة الثانية: أن يكون بذل الحافز مشروطًا بالشراء.

المسألة الأولى: ربط السلعة المبيعة بهدية ظاهرة لكل مشتر.

المسألة الثانية: ربط السلعة بهدية مجهولة.

القسم الأول: أن توضع الهدية المجهولة مع كل سلعة.

القسم الثاني: أن توضع الهدية المجهولة مع بعض السلع.

المسألة الثالثة: أن تكون الهدية معلومة والحصول عليها غير معلوم.

الحال الأولى: أن يزاد في قيمة السلعة من أجل الهدية.

فرع: لو كان السحب على أموال المتبرعين لجهة خيرية.

الحال الثانية: ألا يزاد في قيم السلع من أجل الهدية.

الصورة الثالثة: أن يكون بذل الهدية دون وعد سابق على الشراء.

الصورة الرابعة: جوائز البنوك على حسابات التوفير.

الصورة الخامسة: بطاقات التخفيض.

المسألة الأولى: التعريف ببطاقات التخفيض وبيان أقسامها.

المسألة الثانية: توصيف العلاقة بين أطراف البطاقة الثلاثة.

المسألة الثانية: علاقة النهي عن بيع الحاضر للباد بنفع السوق.

المسألة الثالثة: تعريف الحاضر للبادي.

المسألة الرابعة: معنى النهي عن بيع الحاضر للبادي.

المسألة الخامسة: حكم بيع الحاضر للبادي.

المسألة السادسة: شروط تحريم بيع الحاضر للبادي.

المسألة السابعة: الحكم الوضعي لبيع الحاضر للبادي.

المسألة الثامنة: حكم الشراء للبادي.

المسألة التاسعة: النهي عن بيع الحاضر للباد أذن بغبنه.

المسألة العاشرة: هل ينصح الحاضر للبادي.

هذا آخر ما استوعبه هذا المجلد من خطة البحث المتعلقة بعقد البيع، ونستكمل إن شاء الله تعالى بقية خطة البحث في المجلدات القادمة، أسأل الله العظيم العون والتوفيق.



المسألة الرابعة
في بيع الأعمى وشرائه

[م-٣٠٦] يدخل في بيع ما لم يره العاقد بيع الأعمى وشراؤه، وقد اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يصح، وهو مذهب الجمهور، وقول في مذهب الشافعية[(١)].

على خلاف بينهم، هل يشترط الوصف، أو يصح بدونه على ما قدمنا في بيع الغائب؟

فقيل: يصح مطلقًا بالوصف وبدونه، وهو مذهب الحنفية.

وقيل: يصح بالوصف أو ما يقوم مقامه، وهذا مذهب المالكية.

قال ابن عبد البر: «جائز عند مالك بيع الأعمى، وشراؤه، في السلم وغيره، إذا وصف له الشيء صفة معلومة، أو كان معه من يراه له ممن يرضى ذلك منه»[(٢)].

وقال في الروض المربع: «يصح بيع الأعمى وشراؤه، بالوصف، واللمس، والشم، والذوق فيما يعرف به»[(٣)].

---

(١) العناية شرح الهداية (٦/ ٣٤٨)، فتح القدير (٦/ ٣٤٨)، الفتاوى الهندية (٣/ ٦٥)، مواهب الجليل (٥/ ١١٨)، الإنصاف (٤/ ٢٩٧)، المغني (٤/ ١٤٧)، الفروع (٤/ ٢٢)، المهذب (١/ ٢٦٤).

(٢) الكافي لابن عبد البر (ص٣٦٠).

(٣) الروض المربع (٢/ ٣٩).

القول الثاني:

لا يصح، وهو مذهب الشافعية(١)، بناء على أصل مذهبهم في عدم جواز بيع المعين الموصوف إذا كان غائبًا.

قال النووي: «إن لم يجز بيع الغائب ولا شراؤه، لم يجز بيع الأعمى وشراؤه، وإلا فوجهان، أصحهما: لا يجوز أيضًا، إذ لا سبيل إلى رؤيته، فيكون كبيع الغائب...»(٢).

القول الثالث:

لا يصح بيع الأعمى ولا شراؤه إذا كان المبيع جزافًا؛ لأنه في الحالة هذه يشترط رؤية المبيع، ذكر ذلك بعض المالكية(٣).

والخلاف في هذه المسألة والأدلة فيها راجع إلى المسألة التي قبلها، وهو هل رؤية المبيع شرط في البيع، أو تكفي الصفة، جاء في النكت والفوائد على مشكل المحرر: «قال القاضي وغيره: شراء الأعمى وبيعه جائز على قياس المذهب، وأن الرؤية ليست بشرط في عقد البيع، وإنما الاعتبار بالصفة، وهذا يمكن في حق الأعمى»(٤).

وما رجحته في مسألة بيع الغائب أرجحه هنا، وأن الأعمى إذا كان يمكنه إدراك حقيقة المبيع بدون رؤية كما لو كان يدرك بالشم كالطيب، أو بالذوق كالمأكول فهذا لا يحتاج إلى اشتراط الرؤية أصلًا.

---

(١) طرح التثريب (٦/ ٩٠)، المجموع (٩/ ٣٦٦)، الإقناع للماوردي (ص٩٨)، الروضة (٣/ ٣٦٨).

(٢) الروضة (٣/ ٣٦٨).

(٣) الفواكه الدواني (٢/ ١٠٣، ١٠٤)، حاشية العدوي (٢/ ١٨٥).

(٤) النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر (١/ ٢٩٢).

وإن كان المبيع لا يدرك إلا بالرؤية أو بالوصف، ولا يدرك عن طريق اللمس أو الشم أو الذوق، فإن اشترى الشيء بدون صفة كان له الخيار مطلقًا مدة معلومة بما يكفي تجربة المبيع، والوقوف على حقيقته، وإن اشترى الشيء بالصفة، فإن طابقت الصفة الموصوف لم يكن له الخيار، وإن اختلفت الصفة كان له الخيار في ذلك للخلف في الصفة، والله أعلم.



المسألة الخامسة
في بيع المغيبات في الأرض

[م-٣٠٧] يدخل في بيع ما لم يره العاقد بيع المغيبات في الأرض.

وقد ذكرنا من شروط المبيع أن يكون معلومًا برؤية أو صفة، فما حكم بيع بعض النباتات المستترة في الأرض كاللفت والجزر والفجل والبصل والبطاطس ونحوها؟ فهل كون هذه المغيبات لا يمكن رؤيتها، لا يصح بيعها حتى يتم قلعها وتتم معاينتها، أو يصح بيعها باعتبار أن أهل الخبرة يستدلون بما ظهر منها على ما بطن؟

وقبل الجواب أود أن ألفت الانتباه بأن المسألة محصورة فيما إذا كان المستتر في الأرض هو المقصود في الصفقة دون ما ظهر. أما ما كان يقصد منه فروعه وأصوله، كالبصل، والفجل. أو كان المقصود فروعه فقط، فالأولى جواز بيعه.

يقول ابن قدامة عن بيع المغيبات: «أما إذا كان مما تقصد فروعه وأصوله، كالبصل المبيع أخضر والكراث والفجل، أو كان المقصود فروعه فالأولى جواز بيعه؛ لأن المقصود منه ظاهر، فأشبه الشجر والحيطان التي لها أساسات مدفونة، ويدخل ما لم يظهر في البيع تبعًا فلا تضر جهالته، كالحمل في البطن، واللبن في الضرع مع الحيوان. . .»(١).

أما إذا كان المقصود منه أصوله فقط، ففي جواز بيعه، وهو كامن في الأرض خلاف بين أهل العلم على قولين:

(١) المغني (٤/ ٧٨).

القول الأول:

ذهب الحنفية والمالكية إلى جواز بيع المغيبات في الأرض على خلاف بينهم في شروط الجواز.

فذهب أبو حنيفة وصاحباه إلى جواز بيع المغيبات في الأرض إن علم وجوده، ويكون مشتريًا شيئًا لم يره.

إلا أن أبا حنيفة يثبت للمشتري الخيار مطلقًا ما لم ير الكل ويرض به، سواء كان يباع كيلًا، أو وزنًا، أو عددًا.

وذهب صاحباه إلى أن المبيع إن كان مما يكال، أو يوزن بعد القطع كالجزر والثوم والبصل، وقلع المشتري بعضه بإذن البائع، أو قلعه البائع، فإن رضي بالمقلوع لزمه البيع بالباقي[1]؛ لأن الرضا ببعض المكيل بعد رؤيته رضا بالكل؛ لأن رؤية بعضه تدل على الباقي.

وإن كان المغيب يباع بعد القلع عددًا، كالسلق والفجل لا يلزمه المبيع ما لم ير الكل، ويرض به؛ لأن رؤية البعض منه لا تفيد العلم بحال الباقي؛ للتفاوت الفاحش بين الصغير والكبير من هذا الجنس، فلا يحصل المقصود برؤية البعض، فيبقى على خياره[2].

(١) المقصود لزمه البيع بالباقي، إذا كان الباقي لم يختلف في صفته عن المقلوع، كما قاله ابن عابدين في حاشيته (٥/ ٥٢)، وفي تنقيح الفتاوى الحامدية (١/ ٢٤٠).

(٢) البحر الرائق (٥/ ٣٢٦)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٩٧، ٢٩٨)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٧)، فتح القدير (٦/ ٣٤٥)، حاشية ابن عابدين (٥/ ٥٢)، تنقيح الفتاوى الحامدية - ابن عابدين (١/ ٢٤٠).

وجاء في درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ١٥٧): «إذا كان المبيع مغيبًا تحت الأرض كالجزر، والسلجم، والبصل، والثوم، والفجل، بعد النبات (يقصد بعد الإنبات) إن علم =

فعلم من هذا التفصيل، أن مذهب الحنفية جواز بيع المغيب في الأرض، إذا علم وجوده، ويبقى الخلاف في ثبوت الخيار للمشتري بعد رؤيته، فأبو حنيفة يثبت له الخيار مطلقًا.

وذهب صاحباه أن ما يباع كيلًا، أو وزنًا، إذا رأى بعضه ليس له خيار في الباقي، وما يباع بالعدد فللمشتري الخيار، ولو رأى بعضه، وعليه الفتوى.

وأما مذهب المالكية، فمنهم من أجازه مطلقًا، كالناصر اللقاني، ورأى أن رؤية ورقه يستدل بها على رؤية ما في الأرض من كبر أو صغر، على ما هو معروف لأهل الخبرة.

واشترط ابن رشد وغيره ثلاثة شروط للجواز:

الأول: أن يرى المشتري ظاهره.

الثاني: أن يقلع شيئًا منه ويراه، فلا يكفي في الجواز رؤية ما ظهر منه بدون قلع.

الثالث: أن يحزر إجمالًا بالقيراط، أو بالفدان، أو بالقصبة، ونحوها، ولا يجوز بيعه من غير حرز حتى لا يكون مجهولًا(١).

= وجوده تحت الأرض جاز، وإلا فلا، فإذا باعه، ثم قلع منه نموذجًا، ورضي به، فإن كان مما يباع كيلًا كالبصل، أو وزنًا، كالثوم، والجزر، بطل خياره عندهما، وعليه الفتوى للحاجة، وجريان التعامل به. وعند أبي حنيفة لا يبطل، وإن كان مما يباع عددًا كالفجل ونحوه فرؤية بعضه لا تسقط خياره».

(١) حاشية الدسوقي (٣/ ١٨٦)، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ٢١٩)، الفواكه الدواني (٢/ ١٣٠)، ولم يذكر ابن عبد البر إلا اشتراط رؤية بعضه.
قال في الكافي (ص٣٣٠): «وجائز عند مالك رحمه الله شراء الفجل، والجزر، واللفت، والثوم، والبصل، ونحو ذلك مغيبًا في الأرض، إذا نظر إلى بعضه، وكان قد استقل ورقه، وأمنت العاهة فيه، وأكل منه، وإنما تؤمن العاهة عليه إذا كان ما قلع وقطع منه ليس بفساد، لطيبه، وانتهائه».

القول الثاني:

ذهب الشافعية(١)، والحنابلة(٢) والظاهرية(٣)، إلى أنه لا يجوز بيع المغيب في الأرض.

خلاصة الأقوال:

نحن أمام قولين للفقهاء، قول يرى جواز بيع المغيب في الأرض، كالحنفية والمالكية، على خلاف بينهم في شروط الجواز.

وقول يمنع من بيعه مطلقًا كالشافعية والحنابلة والظاهرية.

☐ دليل من قال: يجوز بيع المغيب في الأرض.

الدليل الأول:

قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

فالآية مطلقة تشمل بيع المغيب في الأرض، وغير المغيب في الأرض، ومن استثنى المغيب في الأرض فعليه الدليل.

الدليل الثاني:

(ح-١٩٩) ما رواه أحمد، قال: حدثنا حسن، حدثنا حماد بن سلمة، عن

---

(١) الأم (٣/ ٦٦)، وقال النووي في المجموع (٩/ ٣٧٣): «لا يجوز بيع الجزر، والثوم والبصل، والفجل، والسلق في الأرض؛ لأن المقصود مستور، ويجوز بيع أوراقها الظاهرة، بشرط القطع».
وانظر البيان في مذهب الإمام الشافعي (٥/ ٢٦٠).

(٢) الكافي لابن قدامة (٢/ ٨٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٩/ ٣٤)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٠).

(٣) المحلى (٧/ ٢٨٧).

حميد عن أنس بن مالك، أن النبي ﷺ نهى أن تباع الثمرة حتى تزهو، وعن العنب حتى يسود، وعن الحب حتى يشتد[(١)].

[رجاله ثقات، وأشار الترمذي والبيهقي إلى تفرد حماد، وأشار البيهقي إلى مخالفته أصحاب حميد][(٢)].

---

(١) أحمد (٣/ ٢٢١)، ومن طريق الحسن بن موسى أخرجه الدارقطني (٣/ ٤٧)، والمقدسي في الأحاديث المختارة (٥/ ٣٠٥) إلا أن الدارقطني لم يذكر الجملة الأولى منه.

(٢) الحديث أخرجه أحمد أيضًا (٣/ ٢٠٥) حدثنا عفان، حدثنا حماد به.

ومن طريق عفان، أخرجه الترمذي (١٢٢٨)، والحاكم في المستدرك (٢١٩٢)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣٠١) إلا أن الترمذي لم يذكر الجملة الأولى منه.

وأخرجه أبو يعلى في مسنده (٣٧٤٤)، والمقدسي في الأحاديث المختارة (٥/ ٣٦٠) ١٩٥٢ من طريق عبد الأعلى.

وأخرجه أبو داود (٣٣٧١)، والترمذي (١٢٢٨) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٢٤)، وابن حبان (٤٩٩٣) والبيهقي (٥/ ٣٠٣) من طريق أبي الوليد، إلا أنا أبا داود، والترمذي لم يذكرا الجملة الأولى منه.

وأخرجه الترمذي (١٢٢٨) من طريق سليمان بن حرب.

وأخرجه ابن ماجه (٢٢١٧) من طريق حجاج بن المنهال، خمستهم (عفان، وعبد الأعلى، وأبو الوليد، وسليمان بن حرب، وحجاج) عن حماد بن سلمة به.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث حماد بن سلمة.

وقال البيهقي في السنن (٥/ ٣٠٣): «هذا الحديث مما تفرد به حماد بن سلمة، عن حميد من بين أصحاب حميد، فقد رواه في الثمر مالك بن أنس، وإسماعيل بن جعفر، وهشيم بن بشير، وعبد الله بن المبارك، وجماعة يكثر تعدادهم، عن حميد، عن أنس. واختلف على حماد في لفظه، فرواه عنه عفان بن مسلم، وأبو الوليد، وحبان بن هلال، وغيرهم على ما مضى ذكره.

ورواه يحيى بن إسحاق السالحيني، وحسن بن موسى الأشيب، عن حماد بن سلمة، عن حميد، عن أنس، أن رسول الله ﷺ نهى أن تباع الثمرة حتى يبين صلاحها: تصفر أو تحمر، وعن بيع العنب حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يفرك...».

فأشار الترمذي إلى تفرد حماد بن سلمة، وأشار البيهقي إلى تفرده ومخالفته أصحاب =

(ح-٢٠٠) وروى مسلم من طريق أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن السنبل حتى يبيض، ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري[1].

= حميد، فقد رواه عن حميد جماعة، ولم يذكروا ما ذكره حماد، منهم داخل الصحيحين:

الأول: مالك، كما في صحيح البخاري (١٤٨٨)، (٢١٩٩) بلفظ: نهى عن بيع الثمار حتى تزهي.

ورواه البخاري (٢١٩٩) ومسلم (١٥٥٥) بزيادة: **أرأيت إذا منع الله الثمرة، بم يأخذ أحدكم مال أخيه**. قال مسلم: **بم تستحل مال أخيك**.

الثاني: عبد الله بن المبارك، كما في صحيح البخاري (٢١٩٥) بلفظ: نهى أن تباع ثمرة النخل حتى تزهو.

الثالث: هشيم بن بشير، كما في صحيح البخاري (٢١٩٧) بلفظ: نهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها، وعن النخل حتى يزهو. قيل: وما يزهو؟ قال: **يحمار أو يصفار**.

الرابع: إسماعيل بن جعفر، كما في صحيح البخاري (٢٢٠٨) ومسلم (١٥٥٥) بلفظ: نهى عن بيع ثمر التمر حتى يزهو، فقلنا لأنس: ما زهوها؟ قال: تحمر، وتصفر، أرأيت إن منع الله الثمرة، بم تستحل مال أخيك؟

الخامس: عبد العزيز بن محمد، بلفظ: **إن لم يثمرها الله، فبم يستحل أحدكم مال أخيه؟**

هؤلاء من رواه عن حميد داخل الصحيحين، وقد رواه جماعة خارج الصحيحين أيضًا منهم:

يحيى بن سعيد القطان، كما في مسند أحمد (٣/ ١١٥).

وسهل بن يوسف كما في مصنف ابن أبي شيبة (٢١٨١٥)، (٣٦٢٠٣).

وأبو خالد الطحان كما في المنتقى لابن الجارود (٦٠٤).

والثقفي كما في مسند الشافعي (ص١٤٣)، وفي الأم (٣/ ٤٧)، ومن طريقه البيهقي في معرفة السنن (٤/ ٣٢١).

وعبد الله بن عمر المكبر كما في المعجم الأوسط للطبراني (٩٠٣٦).

فهؤلاء عشرة رواة، خمسة منهم في الصحيحين، أو في أحدهما، لم يذكروا ما ذكره حماد ابن سلمة، عن حميد، هذا ما قصد البيهقي في قوله: «هذا الحديث مما تفرد به حماد بن سلمة، عن حميد من بين أصحاب حميد...».

(١) مسلم (١٥٣٥)، قال البيهقي في السنن الصغرى (٥/ ٨٨): والنهي عن بيع السنبل حتى يبيض مما تفرد به أيوب السختياني من أصحاب نافع.

وجه الاستدلال:

في الحديثين دليل على جواز بيع المغيبات في الأرض؛ لأن الرسول الله ﷺ أجاز في حديث أنس بيع الحب إذا اشتد، وفي رواية ابن عمر إذا ابيض، ولم يقل: حتى ينفصل من سنبله، فكان هذا دليلًا على جواز بيع المغيبات في الأرض إذا طابت، وصلحت للأكل.

الدليل الثالث:

كل الأدلة التي سقناها على جواز بيع العين الغائبة عن مجلس العقد تصلح دليلًا لمسألتنا هذه، بجامع أن كلًا منهما غائب عن المشاهدة.

الدليل الرابع:

أن أهل الخبرة يستدلون برؤية ورق هذه المدفونات على حقيقتها، ويعلمون ذلك أجود مما يعلمون البيت برؤية جدرانه، والمرجع في كل شيء إلى الصالحين من أهل الخبرة به، وهم يقرون أنهم يعرفون هذه الأشياء، كما يعرف غيرها، مما اتفق المسلمون على بيعه.

الدليل الخامس:

أن هذا مما تمس الحاجة إلى بيعه، فإنه إذا لم يبع حتى يقلع حصل على أصحابه ضرر عظيم، فإنه قد يتعذر عليهم مباشرة القلع، والاستنابة فيه، وإن قلعوه جملة فسد بالقلع، فبقاؤه في الأرض كبقاء الجوز واللوز ونحوهما في قشره الأخضر(١).

---

(١) المرجع السابق.

☐ دليل من قال: لا يجوز بيع المغيبات في الأرض حتى ترى.

الدليل الأول:

(ح-٢٠١) ما رواه مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر**[(١)].

وجه الغرر في هذا البيع:

أن المبيع في الأرض مجهول القدر، مجهول الصفة، وما كان كذلك، كان في الإقدام على شرائه مخاطرة، فقد يغنم، وقد يغرم.

وأجيب:

بأننا لا نعترف أن فيه غررًا، وعلى التسليم بأن فيه غررًا، فهو من الغرر اليسير المغتفر، مقابل المصلحة الراجحة، وقياسًا على بيع العقار، فإذا رؤي من المبيع ما يدل على ما لم ير جاز البيع باتفاق المسلمين في مثل بيع العقار، والحيوان، فغيره مقيس عليه، وكذلك ما يحصل من الحرج بمعرفة جميعه يكتفى برؤية ما يمكن منه، كما في بيع الحيطان، وما مأكوله في جوفه، والحيوان الحامل، وغير ذلك.

قال ابن القيم: «قول القائل: إن هذا غرر ومجهول، فهذا ليس حظ الفقيه، ولا هو من شأنه، وإنما هذا من شأن أهل الخبرة بذلك، فإن عدوه قمارًا أو غررًا فهم أعلم بذلك، وإنما حظ الفقيه يحل كذا؛ لأن الله أباحه، ويحرم كذا؛ لأن الله حرمه، وقال الله وقال رسوله وقال الصحابة، وأما أن هذا يرى خطرًا وقمارًا وغررًا فليس من شأنه، بل أربابه أخبر بهذا منه، والمرجع إليهم فيه، كما يرجع إليهم في كون هذا الوصف عيبًا أم لا، وكون هذا البيع مربحًا أم لا،

---

(١) صحيح مسلم (١٥١٣).

وكون هذه السلعة نافقة في وقت كذا وبلد كذا ونحو ذلك من الأوصاف الحسية والأمور العرفية. . .»[١].

الدليل الثاني:

بيع المغيبات في الأرض، إما أن يبيعه بشرط خيار الرؤية، أو يبيعه بدون خيار الرؤية، وفي الحالتين لا يجوز:

لأنه إن باعه بدون أن يكون له خيار فهذا من الغرر؛ لجهالة قدره، ووصفه. وقد أجبت عن دعوى الغرر.

وإن باعه بشرط الخيار إذا رآه لم يجز أيضًا؛ لأن اشتراط خيار الرؤية إنما يكون في بضاعة إذا ردها المشتري على البائع لم يتضرر البائع، وها هنا لا يمكن أن يرده إليه إلا بعد قلعه، ولا يمكنه رده على البائع كما أخذه، وقد يفسد على البائع إذا خرج من الأرض؛ لأن الأرض بمثابة القشرة له تحفظه من الفساد[٢].

ويناقش:

بأن هذه العلة هي التي حملتنا على القول بجواز بيع المغيب في الأرض، لأننا إذا قلنا: لا يباع حتى يقلع، حصل على أصحابه ضرر عظيم، لأنهم إذا قلعوه جملة فسد بالقلع، وقد يتأخر شراؤه، فأجزنا بيعه، وهو كامن في أرضه، مراعاة لمصلحة البائع، والمشتري معًا، والمشتري يستطيع أن يستدل بما ظهر منه على ما بطن، والله أعلم.

---

(١) إعلام الموقعين (٤/ ٥).

(٢) انظر البيان (٥/ ٢٦٠).

❑ الراجح من الخلاف:

بعد استعراض الأدلة نجد أن القول بجواز البيع على من يستطيع أن يستدل بما ظهر من النبات على ما بطن منه هو القول الراجح لقوة أدلته، فإن كان لا يستطيع أن يستدل على ما بطن برؤية ما ظهر فلا يحل له الشراء، والله أعلم.



المسألة السادسة
في بيع ما مأكوله في جوفه

[م-٣٠٨] يدخل في بيع الغائب مما لا يراه العاقد بيع ما مأكوله في جوفه، وقد اختلف العلماء في بيع ما يختفي في قشره كالجوز واللوز والحب في سنبله على قولين:

القول الأول:

يجوز بيع البر في سنبله، والجوز، والفستق واللوز، في قشره مطلقًا، سواء بيع الحب وحده، أو الحب مع قشره، وهذا مذهب الحنفية(١)، والحنابلة(٢)، والقديم من قول الشافعي(٣)، إلا أن الحنفية أثبتوا للمشتري خيار الرؤية؛ لأنه اشترى ما لم يره.

وأجاز المالكية بيع الحب في سنبله جزافًا إذا يبس، واستغنى عن الماء، وابيض السنبل، بشرط أن يكون قتًا، أو قائمًا دون المنفوش(٤)، ودون ما في

(١) فتح القدير (٦/ ٢٩٣)، العناية شرح الهداية (٦/ ٢٩٣)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٥٩)، تبيين الحقائق (٤/ ١٣).
قال في فتح القدير (٦/ ٢٩٥): «واعلم أن الوجه يقتضي ثبوت الخيار للمشتري بعد الاستخراج في ذلك كله؛ لأنه لم يره».

(٢) الإنصاف (٤/ ٣١٢)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٥)، كشاف القناع (٣/ ١٧٢)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٢).

(٣) المهذب (١/ ٢٦٤)، وانظر مغني المحتاج (٢/ ٩٠).

(٤) قال الخرشي في شرحه (٥/ ٢٤): القت: هو الحزم.
وقال في منح الجليل (٤/ ٤٦٩): «قت: بفتح القاف، وشد الفوقية، أي مقتوت، أي حزمًا رؤوسها كلها في ناحية واحدة مما ثمرته في رأسه كقمح وشعير». =

تبنه إلا أن يكون رآه، وهو في سنبله قائمًا، وحزره، وألا يفرد الحنطة في سنبلها في الشراء دون السنبل على الجزاف. ومثله الجوز واللوز والباقلاء لا يجوز أن يفرد بالبيع دون قشره على الجزاف، ويجوز كل ذلك بالكيل(١).

القول الثاني:

لا يجوز بيع الحب في سنبله، وهو الجديد من قول الشافعي(٢).

وإذا كان للمبيع كمام واحد لا يزال إلا عند الأكل كالرمان والبيض جاز بيعه في قشره.

وأما ما له كمامان: كالجوز واللوز والباقلاء: أي الفول فيباع في قشره الأسفل؛ لأن بقاءه فيه من مصلحته، ولا يصح في الأعلى(٣).

= وقال الخرشي (٥/ ٢٤): «منفوشًا: أي مختلطًا بعضه ببعض».
وقال في منح الجليل (٤/ ٤٦٩): «منفوشًا: أي مجعولًا رؤوسه إلى جهات مختلفة، لعدم إمكان حرزه، إذا لم يحرز، وهو قائم، أو مقتوت».

(١) حاشية الدسوقي (٣/ ١٦، ١٧)، الخرشي (٥/ ٢٤)، منح الجليل (٤/ ٤٦٩).
قال في مواهب الجليل (٤/ ٢٨٠): «يجوز بيع الحنطة في سنبلها، سواء كان السنبل قائمًا لم يحصد، أو حصد، ويجوز بيعها في تبنها بعد الحصاد والدراس إن كان ذلك بكيل، كأن يشتري منه كل قفيز بكذا...
قال في المنتقى: إنه لا يجوز أن تنفرد الحنطة في سنبلها بالشراء دون السنبل على الجزاف، ما دام فيه، وأما شراء السنبل إذا يبس، ولم ينفعه الماء فجائز».
وانظر من الكتاب نفسه (٤/ ٥٠٠).
وقال الباجي في المنتقى (٤/ ٢٢٠): «لا خلاف أنه لا يجوز أن تفرد الحنطة في سنبلها بالشراء دون السنبل، وكذلك الجوز، واللوز، والباقلاء لا يجوز أن يفرد بالبيع دون قشره على الجزاف ما دام فيه، وأما شراء السنبل إذا يبس، ولم ينفعه الماء، فجائز وكذلك الباقلاء والجوز».

(٢) المهذب (١/ ٢٦٤)، وانظر مغني المحتاج (٢/ ٩٠).

(٣) السراج الوهاج (ص٢٠٠)، وانظر المجموع (٩/ ٣٥١، ٣٥٢)، منهاج الطالبين (١/ ٥١).

فتلخص لنا من الخلاف قولان:

أحدهما: يجوز بيع الحب في سنبله، سواء كان القول بالجواز مطلقًا كالحنفية والحنابلة، والقديم من قول الشافعي، أو جاز ذلك بشروط كالمالكية، وكان قصد المالكية من هذه الشروط إبعاد الغرر عن هذا البيع، خاصة في بيعه جزافًا.

والثاني: لا يجوز بيع الحب في سنبله كالجديد من قول الشافعي.

❏ دليل من قال: يجوز بيع الحب المشتد في سنبله.

الدليل الأول:

(ح-٢٠٢) ما رواه مسلم من طريق أيوب، عن نافع، **عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن السنبل حتى يبيض، ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري**[(١)].

وجه الاستدلال:

أجاز الرسول ﷺ في حديث ابن عمر بيع الحب إذا ابيض، ولم يقل: حتى ينفصل من سنبله، فكان هذا دليلًا على جواز بيع الحب في سنبله، وإذا جاز بيع الحب في سنبله، وهو غائب في قشره جاز بيع ما مأكوله في جوفه لعدم الفرق.

الدليل الثاني:

إذا جاز بيع الرمان في قشره، والبيض في قشره، فيجوز كذلك بيع الحنطة في سنبلها، والجوز، واللوز في قشرهما، وهذا مقتضى القياس.

---

(١) مسلم (١٥٣٥)، قال البيهقي في السنن الصغرى (٥/ ٨٨): «والنهي عن بيع السنبل حتى يبيض مما تفرد به أيوب السختياني من أصحاب نافع».

الدليل الثالث:

كل دليل استدللنا به على جواز بيع الغائب، وعلى جواز بيع الكامن في الأرض، يصح أن يكون دليلًا هنا، بجامع أن كلًا منهما مستتر.

❑ دليل من قال: لا يجوز البيع.

الدليل الأول:

(ح-٢٠٣) استدلوا بما رواه مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، **عن أبي هريرة** رضي الله عنه، **قال: نهى رسول الله** ﷺ **عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر**[1].

وجه كونه من الغرر:

أن الحب في سنبله مجهول القدر والصفة، والمقصود في البيع هو الحب دون السنبل، ورؤية السنبل وحده لا تحصل به المعرفة التامة في مقدار الحب، وهو شرط من شروط صحة البيع.

❑ الراجح:

بعد عرض الأدلة أجد القول بالجواز هو القول الراجح، ونظر الشافعية نظر في مقابل النص؛ لأن النهي عن بيع الحب في سنبله يمتد إلى أن يبيض ويأمن العاهة، فإذا اشتد جاز بيعه، ولم يشترط الحديث غير ذلك، فاشتراط أن ينفصل عن السنبل زيادة على الحديث المرفوع، والله أعلم.



(١) صحيح مسلم (١٥١٣).

المسألة السابعة
في بيع أسهم شركات المساهمة

[ن-١٥] يدخل في بيع ما لم يره العاقدان، البائع والمشتري بيع أسهم ما يسمى بالشركات المساهمة. فقد انتشر في عصرنا هذا النوع من الشركات، وجرى بين الناس تداول أسهمها بالبيع، والهبة ونحوهما، وإذا كان الراجح في توصيف السهم: أنه حصة شائعة في الشركة وموجوداتها، وأموال الشركة بعضها نقود، وبعضها ديون لها وعليها، وبعضها عروض مما لا يمكن ضبطه بالرؤية أو بالصفة بين المتبايعين، وإذا كان من شروط المبيع أن يكون معلومًا برؤية أو صفة، فالسؤال كيف يتحقق هذا الشرط في بيع تلك الأسهم؟

وللجواب على هذا الإشكال يقول سماحة مفتي الديار السعودية في عصره الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله تعالى:

«ورد إلينا استفتاء عن هذه الشركات المساهمة، كشركة الكهرباء والأسمنت، والغاز، ونحوها مما يشترك فيه المساهمون، ثم يرغب بعضهم بيع شيء من سهامهم بمثل قيمتها، أو أقل، أو أكثر، حسب نجاح تلك الشركة وضده، وذكر المستفتي أن الشركة عبارة عن رؤوس أموال، بعضها نقد، وبعضها ديون لها وعليها، وبعضها قيم ممتلكات وأدوات مما لا يمكن ضبطه بالرؤية ولا بالوصف، واستشكل السائل القول بجواز بيع تلك السهام؛ لأن المنصوص: اشتراط معرفة المتبايعين للمبيع... وذكر أن هذا مما عمت به البلوى، وهذا حاصل السؤال منه ومن غيره عن حكم هذه المسألة.

والجواب: الحمد لله، لا يخفى أن الشريعة الإسلامية كفيلة ببيان كل ما يحتاج الناس إليه في معاشهم، ومعادهم، قال تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ

تِبْيَـٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ﴾ [النحل: ٨٩]، والكلام على هذا مبني على معرفة حكم عقد هذه الشركة، ومساهمة الناس فيها، ولا ريب في جواز ذلك، ولا نعلم أصلًا من أصول الشريعة يمنعه وينافيه، ولا أحد من العلماء نازع فيه.

إذا عرف هذا فإنه إذا كان للإنسان أسهم في أية شركة، وأراد بيع أسهمه منها، فلا مانع من بيعها بشرط معرفة الثمن، وأن يكون أصل ما فيه الاشتراك معلومًا، وأن تكون أسهمه منها معلومة أيضًا.

فإن قيل: إن فيها جهالة؛ لعدم معرفة أعيان ممتلكات الشركة، وصفاتها، فيقال: إن العلم في كل شيء بحسبه، فلا بد أن يطلع المشتري على ما يمكن الاطلاع عليه بلا حرج ولا مشقة، ولا بد أن يكون هناك معرفة عن حال الشركة ونجاحها وأرباحها، وهذا مما لا يتعذر علمه في الغالب؛ لأن الشركة تصدر في كل سنة نشرات توضح فيها بيان أرباحها وخسائرها، كما تبين ممتلكاتها من عقارات ومكائن وأرصدة كما هو معلوم من الواقع، فالمعرفة الكلية ممكنة ولابد، وتتبع الجزئيات في مثل هذا فيه حرج ومشقة، ومن القواعد المقررة أن المشقة تجلب التيسير، وقد صرح الفقهاء رحمهم الله باغتفار الجهالة في مسائل معروفة، في أبواب متفرقة، مثل جهالة أساس الحيطان وغير ذلك...»[(١)].

ويقول الدكتور عمر المترك رحمه الله: «إنه وإن كان يحصل في الشركات نوع من الجهالة، إلا أن مثل هذه الجهالة تغتفر، حيث إنها لا تفضي إلى النزاع. والجهالة التي تؤثر في صحة العقد هي الجهالة التي تؤدي إلى عدم إمكان تنفيذ العقد، أو إلى نزاع فيه، كبيع شاة من قطيع تتفاوت آحاده دون تعيين، فإن البائع يرغب عادة في إعطاء المشتري أدناه، والمشتري يرغب في أن يأخذ منه أحسنه

(١) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم (٧/ ٤٢، ٤٣).

وأغلاه، فيتنازعان، ويؤدي ذلك إلى عدم التنفيذ، أما الجهالة في مثل هذه المسألة فلا تؤدي إلى نزاع؛ لأن البيع والشراء يجري في جزء معين، وهو معلوم للبائع والمشتري.

ولأن الناس محتاجون إلى هذه البيوع، والقول بعدم جوازها يؤدي إلى ضرر كبير، والشارع لا يحرم ما يحتاج إليه الناس لأجل نوع يسير من الغرر، ولذا أباح بيع الثمار بعد بدء صلاحها مبقاة إلى الجذاذ، وإن كان بعض المبيع لم يخلق بعد، وأجاز بعض العلماء بيع المغيبات في الأرض كالجزر وما أشبهه، وبيع ما يكون قشره صونًا له كالعنب والرمان والموز في قشره قولًا واحدًا، فإذا رئي من المبيع ما يدل على ما لم ير جاز البيع باتفاق، فكذلك الشركات يستدل على نجاحها وفشلها بما ظهر منها واشتهرت به، وبيع الغرر نهي عنه؛ لأنه يفضي إلى أكل المال بالباطل، فإذا عارض ذلك ضرر أعظم من ذلك أبيح دفعًا لأعظم الفسادين باحتمال أدناهما، وهذه قاعدة مستقرة في الشريعة الإسلامية»[(١)].

وسوف أتناول بشيء من التفصيل الخلاف الفقهي في جواز إنشاء شركات المساهمة، والخلاف في حكم تداولها في بحوث مستقلة إن شاء الله تعالى في الكلام على سوق المال، وأسوق حجج المانعين وأدلة المجيزين بشيء من التوسع، وإنما اقتضى التذكير هنا لهذه المسألة لعلاقة بيع الأسهم هنا في بيع ما لم يره العاقد، بلغنا الله ذلك بمنه وكرمه، وأعاننا على فهمه ومعرفة الحق فيه.



(١) الربا والمعاملات المصرفية (ص٣٧٢).
وانظر أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة للدكتور: مبارك بن سليمان آل سليمان (١/ ١٩٦).

المطلب الثاني
في بيع الأنموذج

[م-٣٠٩] هل تكفي رؤية الأنموذج عن رؤية بقية المبيع؟

إن كان الأنموذج من مال متقوم تتفاوت آحاده، فاختلف العلماء في صحة بيعه بالأنموذج على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يصح، وله الخيار إذا رآه. وهذا مذهب الحنفية(١).

❑ وجه القول بالصحة:

شراء المتقوم بالأنموذج يعتبر بمنزلة من اشترى بلا رؤية ولا صفة، والمبيع يصح بيعه بلا رؤية ولا صفة، ويكون لمشتريه الخيار إذا رآه. وسيأتي إن شاء الله تعالى الكلام على خيار الرؤية.

القول الثاني:

لا يصح مطلقًا، وهذا مذهب الشافعية والحنابلة(٢).

❑ وجه القول بعدم الصحة:

إذا كانت آحاده متفاوتة لم تكن رؤية الأنموذج دالة على رؤية باقية، فكأنه اشترى الشيء دون علم بالمبيع، والعلم بالمبيع شرط لصحة البيع.

---

(١) المبسوط (١٣/ ٧٢)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٦)، العناية شرح الهداية (٦/ ٣٤٢)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٩٦)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٢٤).

(٢) أسنى المطالب (٢/ ١٩)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٢٠٧)، الإنصاف (٤/ ٢٩٥).

كما أن الشافعية يمنعون من بيع الموصوف الغائب إذا كان معينًا.

القول الثالث:

لا يصح شراء المتقوم برؤية بعضه إلا أن يكون في نشره إتلاف للمبيع، فيصح للحاجة[(١)].

وإن كان الأنموذج من مال مثلي.

فاختلف أهل العلم في ذلك على قولين:

القول الأول:

يصح بيع الأنموذج على خلاف بينهم في شرط الجواز، وهذا قول جمهور العلماء، وقول في مذهب الحنابلة.

فالحنفية قالوا: يصح ورؤية الأنموذج كافية في إسقاط خيار الرؤية؛ لأن رؤية بعضه تقوم مقام رؤية كله لتساوي آحاده، بخلاف المتقوم، ولجريان العادة بالاكتفاء برؤية بعضه في الجنس الواحد.

ولأن رؤية جميع المبيع لا تشترط، لتعذره في بعض الأحوال، فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود[(٢)].

وذهب المالكية إلى صحة بيع الشيء برؤية بعضه لكن إن اشتراه جزافًا اشترط أن يكون المبيع حاضرًا، وإن اشتراه مكيلًا لم يشترط حضور المبيع[(٣)].

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ٢٩٣)، الشرح الصغير (٣/ ٤٠، ٤١)، منح الجليل (٤/ ٤٨٤).

(٢) المبسوط (١٣/ ٧٢)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٦)، العناية شرح الهداية (٦/ ٣٤٢)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٩٦)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٢٤).

(٣) قال الحطاب في مواهب الجليل (٤/ ٢٩٣): «(وجاز برؤية بعض المثلي) ليس هذا خاصًا بالمكيل، وكذلك في الجزاف يكفي رؤية البعض إذا كان الجميع حاضرًا في =

وذهب الشافعية إلى تفصيل آخر في بيع الأنموذج:

قال النووي: «إذا رأى أنموذجًا من المبيع منفصلًا عنه، وبنى أمر المبيع عليه، نظر: إن قال: بعتك من هذا النوع كذا وكذا، فالمبيع باطل؛ لأنه لم يعين مالًا، ولم يراع شروط السلم، ولا يقوم ذلك مقام الوصف في السلم على الصحيح من الوجهين؛ لأن الوصف يرجع إليه عند النزاع بخلاف هذا.

وإن قال: بعتك الحنطة التي في البيت، وهذا الأنموذج منها، فإن لم يدخل الأنموذج منها فوجهان، أصحهما: لا يصح البيع؛ لأن البيع غير مرئي(١) وإن أدخلها صح على أصح الوجهين... ثم صورة المسألة مفروضة في المتماثلات، والله ﷻ أعلم»(٢).

جاء في الإنصاف «وقيل: ضبط الأنموذج كذكر الصفات، نقل جعفر فيمن

= غرارة أو نحوها... نعم يكفي رؤية بعض المثلي المكيل سواء كان حاضرًا بالبلد أو غائبًا، قاله في التوضيح... واحترز بالمثلي من المقوم فإنه لا يكفي رؤية بعضه، قال في التوضيح: وهو ظاهر المذهب...».

وفي حاشية الدسوقي (٣/ ٢٤): «وجاز البيع برؤية بعض المثلي... ولو جزافًا لما مر أن رؤية البعض كافية فيه... بخلاف المقوم، أي كعدل مملوء من القماش فلا يكفي رؤية بعضه على ظاهر المذهب كما قال في التوضيح.

وقال ابن عبد السلام: الروايات تدل على مشاركة المقوم للمثلي في كفاية رؤية البعض إذا كان المقوم من صنف واحد، والراجح الأول، قال شيخنا: إلا أن يكون في نشره إتلاف».

وانظر الشرح الصغير (٣/ ٤٠، ٤١)، منح الجليل (٤/ ٤٨٤).

(١) يعني: أن المبيع غير مرئي لا كله، ولا بعضه، فيكون كأنه باعه على الصفة، ومذهب الشافعية يمنعون من بيع الموصوف إلا في السلم كما تقدم تقرير مذهبهم في حكم بيع الغائب.

(٢) المجموع (٩/ ٣٦٠)، وانظر معالم القربة (ص٥٨)، أسنى المطالب (٢/ ١٩)، حاشيتي قليوبي وعميرة (٢/ ٢٠٧).

يفتح جرابًا ويقول: الباقي بصفته، إذا جاء على صفته ليس له رده، قال المرداوي: وهو الصواب»[١].

القول الثاني:

ذهب الحنابلة إلى أن بيع الأنموذج لا يصح، قال في الإنصاف:

«ولا يصح بيع الأنموذج، بأن يريه صاعًا، ويبيعه الصبرة على أنها من جنسه على الصحيح من المذهب، وقدمه في الفروع وغيره...»[٢].

وعلل البهوتي عدم الصحة: «لعدم رؤية المبيع وقت العقد»[٣].

❑ الراجح:

بعد أن ذكرنا مذاهب العلماء في بيع الأنموذج، أرى أن الراجح هو القول بالجواز لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

ولأن الأصل عدم التحريم حتى يأتي نص من الشرع ينهى عن هذه المعاملة بخصوصها، أو يكون في القول بالجواز وقوع في محذور شرعي مجمع عليه، ولا محذور إن شاء الله تعالى، إلا أن القول بالجواز ينبغي أن يكون بالضوابط التالية:

أولًا: أن يكون المبيع مما لا تتفاوت آحاده، حتى يمكن أن تكون رؤية الأنموذج تعبر عن رؤية الكل؛ لأن آحاده إذا اختلفت لم يكن لرؤية الأنموذج فائدة.

---

(١) الإنصاف (٤/ ٢٩٥)، المبدع (٤/ ٢٥)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٢).
(٢) الإنصاف (٤/ ٢٩٥).
(٣) كشاف القناع (٣/ ١٦٣).

الثاني: أن يكون المبيع معينًا، وليس موصوفًا، فإن باع غير معين: أي موصوف كما لو قال: أبيعك مائة صاع من البر بمثل هذا الأنموذج، فهذا يشترط فيه ما يشترط في السلم؛ لأننا لو جوزنا البيع بهذه الصفة دون تقديم الثمن كان البيع بيع دين بدين، وهذا لا يجوز، فلا بد من تعيين المبيع في مثل هذه الحالة، أو يقدم الثمن ليكون المبيع سلمًا إما حالًا وإما مؤجلًا بناء على صحة السلم الحال، وفيه خلاف سيأتي إن شاء الله تعالى.

وأما اشتراط الشافعية أن يكون الأنموذج جزءًا من المبيع، حتى يمكن أن يقال: إن المشتري قد رأى بعض المبيع؛ لأن الأنموذج إذا كان خارج الصفقة يكون المبيع لم ير بعضه، وهم يمنعون بيع الغائب المعين كما مر معنا، فهذا الشرط، وإن كان طردًا لمذهبهم إلا أنه ليس بوجيه؛ لأن بيع الغائب الموصوف على الصحيح أنه جائز، ولو لم ير، والله أعلم.



المطلب الثالث
في حكم البوفية المفتوح

[ن -١٦] البوفيه: كلمة، أصلها فرنسي، كانت تعني قطعة من الأثاث فيها أدراج وخزائن للأواني، ثم شملت الطاولة التي تقدم عليها المرطبات، ثم أصبحت تعني المطعم الذي يحتوي على هذه الطاولة(١).

وكلمة مفتوح: تعني أن للمشتري أن يختار من جميع الأصناف المعروضة المقدار الذي يكفيه لوجبة واحدة.

فهذا البيع يحتمل الصحة؛ لأن المشتري قد عرف المبيع بالرؤية، والبائع حدد المقدار بوجبة واحدة، وتفاوت الناس في الأكل يعتبر من التفاوت اليسير الذي يتسامح الناس فيه عادة، فيلحق بالغرر اليسير الجائز، ولو وجد أن أنسانًا قد يأكل بما مقداره وجبتين، أو أكثر، فهذا نادر، وسعر البوفيه المفتوح مرتفع قليلًا عن غيره لكون المشتري يحدد المقدار والصنف الذي يريد، وهذا الارتفاع في السعر يعوض البائع عن حالات قليلة قد يكون المشتري ممن يأكل مقدارًا يخرج عن العادة.

وقد يقال: بأن هذا البيع يحتمل عدم الصحة؛ لأن الأصناف المعروضة متفاوتة في السعر، فقد يرغب في أغلاها سعرًا، وتحديد المقدار بالوجبة الواحدة للشخص لا يكفي، فإن الناس يتفاوتون في مقدار ما يأكلون تفاوتًا كبيرًا، فيدخل ذلك في الغرر المنهي عنه.

والقول بالصحة عندي أقوى، والله أعلم.

---

(١) انظر التعيين وأثره في العقود المالية - رسالة دكتوراه للشيخ عبد الرحيم بن السيد، (ص١٠٥) لم تطبع بعد، وقد نقله من قاموس ويبستر العالمي الجديد للغة الأمريكية (ص١٩٠).

المطلب الرابع
في بيع اللبن في الضرع

[م-٣١٠] يجوز بيع الحيوان، وفي ضرعه لبن، وإن كان اللبن مجهولًا ؛ لأنه تابع للحيوان، وحكي الإجماع على جوازه، ودليله حديث المصراة، وهو في الصحيحين[(١)].

[م-٣١١] ويجوز بيع اللبن بعد انفصاله من الضرع جزافًا، ومكيلًا، ولا إشكال فيه.

[م-٣١٢] وأما بيع اللبن وحده، وهو في الضرع، فقد اختلف العلماء في جواز ذلك على قولين:

القول الأول:

لا يجوز بيع اللبن في الضرع قبل انفصاله، وهو مذهب الحنفية[(٢)]، والشافعية[(٣)]، والحنابلة[(٤)].

استدل القائلون بعدم الجواز:

الدليل الأول:

(ح-٢٠٤) ما رواه الطبراني في معجمه من طريق حفص بن عمر الحوضي،

(١) البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥٢٤).

(٢) البحر الرائق (٥/ ٣٢٩)، المبسوط (١٢/ ١٩٤)، الهداية شرح البداية (٣/ ٤٣)، بدائع الصنائع (٥/ ١٣٨).

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٢٠)، كفاية الأخيار (ص٢٤٢)، الإقناع للشربيني (٢/ ٢٨٣)، والإقناع للماوردي (ص٩٢)، المهذب (١/ ٢٦٦)، الوسيط (٣/ ٤١).

(٤) الإنصاف (٤/ ٣٠٠)، المحرر (١/ ٢٩٠)، المغني (٤/ ١٤٧)، كشاف القناع (٣/ ١٦٦).

ثنا عمر بن فروخ - صاحب الأقتاب - ثنا حبيب بن الزبير، عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله ﷺ أن تباع ثمرة حتى تطعم، ولا صوف على ظهر، ولا لبن في ضرع(١).

[الراجح وقفه على ابن عباس](٢).

(١) المعجم الكبير (١١/ ٣٣٨) رقم: ١١٩٣٥ .

(٢) اختلف فيه: فروي مرفوعًا على خلاف في وصله وإرساله، وروي موقوفًا.
فقد أخرج الحديث الطبراني كما في إسناد الباب، وفي الأوسط (٤/ ١٠١)، رقم: ٣٧٠٨ من طريق حفص بن عمر الحوضي.
وأخرجه ابن عدي في الكامل (٥/ ٦٥)، وصاحب طبقات المحدثين بأصبهان (١/ ٣٧٥)، والدارقطني في سننه (٣/ ١٤) والبيهقي في السنن (٥/ ٣٤٠) من طريق يعقوب بن إسحاق الحضرمي.
والدارقطني في السنن (٣/ ١٤) من طريق قرة بن سليمان.
ثلاثتهم عن عمر بن فروخ، عن حبيب بن الزبير، عن عكرمة، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ.
وخالفهم وكيع فرواه عن عمر بن فروخ، عن حبيب بن الزبير، عن عكرمة، عن النبي ﷺ مرسلًا، ووكيع لا يوزن بغيره.
رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٤٤٠) ٢١٩١٧، ومن طريقه الدارقطني في السنن (٣/ ١٥).
وتابعه ابن المبارك، فقد روى أبو داود في المراسيل (١٨٣) من طريق ابن المبارك، عن عمر ابن فروخ، عن عكرمة، عن النبي ﷺ مرسلًا.
وقد سقط من إسناده حبيب بن الزبير.
فهنا يتبين لنا أن عمر بن فروخ لم يضبط الحديث، فتارة يروي الحديث موصولًا، وتارة يرويه مرسلًا، وقد تفرد برفعه فهذا مما يضعف روايته الموصولة، والمرسلة، وقد رواه غيره موقوفًا على ابن عباس، وهو المحفوظ.
فقد أخرجه عبد الرزاق في المصنف (٨/ ٧٥) رقم: ١٤٣٧٤ .
والدارقطني في السنن (٣/ ١٥) من طريق الثوري.
وأخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٤٣٩) رقم: ٢١٩١١ حدثنا أبو الأحوص.
وأخرجه أبو داود في المراسيل (١٨٢) من طريق زهير بن معاوية، ثلاثتهم عن أبي إسحاق، عن عكرمة، عن ابن عباس موقوفًا عليه. =

وله شاهد من حديث أبي سعيد سيأتي ذكره إن شاء الله في باب بيع الصوف على الظهر.

الدليل الثاني:

أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر، والجهل بالمبيع غرر منهي عنه، وما في الضرع لا يمكن الوقوف على مقداره، ولا يكفي في هذا رؤية الضرع أو لمسه فقد يكون الضرع كبيرًا من السمن، فيظن أنه من اللبن.

الدليل الثالث:

من شروط البيع القدرة على تسليم المبيع، وشراء اللبن في الضرع يتعذر تسليم المبيع بعينه، لأنه لا يعرف مقدار ما وقع عليه البيع، فإنه وإن كان مشاهدًا كاللبن في الظرف، لكنه إذا حلبه خلفه مثله سريعًا مما لم يكن في الضرع، فيختلط فيه ملك البائع بملك المشتري على وجه لا يتميز.

القول الثاني:

قالوا: يجوز بيع اللبن في الضرع أيامًا معدودة إذا عرف صفته، وقدره، وهذا اختيار القاضي عبد الوهاب البغدادي من المالكية(١).

= وتابعه على وقفه سليمان بن يسار، كما في مسند الشافعي (ص١٤٠) أخبرنا سعيد بن سالم، عن موسى بن عبيدة، عن سليمان بن يسار، عن ابن عباس موقوفًا. وموسى بن عبيدة ضعيف.

فتبين بهذا أن الطريق الموقوف هو الأرجح، والله أعلم.

قال البيهقي رحمه الله (٥/ ٣٤٠): «تفرد برفعه عمر بن فروخ، وليس بالقوي، وقد أرسله عنه وكيع، ورواه غيره موقوفًا» ثم ساقه بإسناده موقوفًا، وقال: «هذا هو المحفوظ موقوف».

ورجح الحافظ ابن حجر الرواية الموقوفة في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٧٧٠)، وانظر نصب الراية للزيلعي (٤/ ١١، ١٢)، وتلخيص الحبير (١١٣١).

(١) الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٥٧١) مسألة ٩٤٧ .

وحجته:

قال القاضي: «لأنه لبن موصوف بصفته، وقدره، فجاز بيعه في الضرع مدة معلومة كلبن الظئر»[١].

وقد يناقش هذا القول:

بأن هناك فرقًا بين بيع اللبن في الضرع، واستئجار المرأة لترضع الطفل، فالعقد في الظئر عقد مركب من عقدين هما بيع وإجارة فافترقا، ولذلك ذهب ابن تيمية إلى التفريق بين بيع اللبن في الضرع وبين استئجار البهيمة مدة معلومة لأخذ لبنها، فمنع الأول وأجاز الثاني، وهي مسألة خلافية بين أهل العلم[٢].

القول الثالث:

قيل: يجوز شراء اللبن في الضرع من الغنم جزافًا وكيلًا، لكن إن اشتراه جزافًا فيشترط لجواز البيع شروط، وهي:

الأول: أن تكون الغنم كثيرة كالعشرة ونحوها.

الثاني: أن يكون الشراء في إبان اللبن.

الثالث: أن يعرف قدر حلابها.

الرابع: أن يكون إلى أجل لا ينقضي اللبن قبله.

الخامس: أن يشرع في أخذ ذلك يومه أو إلى أيام يسيرة.

وإن اشترى اللبن بكيل معلوم كأن يقول: اشتري منك كل يوم رطلين من لبن

---

(١) الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٥٧١).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٧٨) و الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٥).

شياهك مدة شهر بكذا، فيجوز بالشروط السابقة عدا الشرط الأول[1].

هذا قول المالكية في بيع لبن الغنم المتعدد، وأما بيع لبن الشاة الواحدة، فاختلف المالكية في جوازه، فروى أشهب عن مالك جوازه.

ورأى ابن القاسم منعه، وهو الأكثر.

❑ وحجة من فرق بين الشاة الوحدة وبين الغنم الكثير:

أن الشاة الواحدة يلحقها التغير بالنقصان والزيادة، وقد يكون اللبن صافيًا وقد يكون كدرًا، والغنم الكثير يحمل بعضها بعضًا فلا يظهر في جملتها تغير بزيادة ولا نقصان، فيبعد الغرر فيها[2].

هذه الشروط من المالكية حملهم عليها حرصهم على معرفة مقدار المبيع وضبطه، وجعل الغرر إن وقع، يكون من الغرر اليسير المغتفر، فهم في اللبن الجزاف اشترطوا أمورًا تتعلق بعضها في وقت الشراء، وبعضها في مقدار المبيع، وبعضها في عدد الغنم.

ففي الوقت: اشترطوا أن يكون الشراء في إبان اللبن، لأن الشاة في آخر وقتها، وبعد شهور من إنجابها يقل لبنها، بخلاف لبنها إذا كان بعد الإنجاب مباشرة.

كما اشترطوا أن يكون عدد الغنم كثيرًا حتى يضمن عدم تغير صفة اللبن.

وأن يضرب أجلًا يعلم أن لبنها لا ينقطع إلى مثله.

---

(١) مواهب الجليل (٥/ ٤٢٤)، الخرشي (٧/ ٢١)، المنتقى للباجي (٤/ ٢٤٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٢٠، ٢١).

(٢) المنتقى للباجي (٤/ ٢٤٩)، بداية المجتهد (٢/ ١١٩).

وأن يكون المتبايعان قد عرفا قدر حلابها حين التبايع، فهذه الشروط لاشك أنها تضبط إلى حد كبير جدًا مقدار المبيع وصفته، فينتفي عنه الغرر الكثير، ويبقى الغرر اليسير مما يغتفر مثله إن شاء الله تعالى.

وأما إن اشتراه كيلًا فلا يدخله غرر حينئذ من جهة المقدار، وإذا لم يوف اللبن بالقدر المطلوب، أو جاء على صفة غير مرغوبة انفسخ المبيع كالسلم تمامًا.

فلا أرى مع هذه الضوابط التي وضعها المالكية أي محذور شرعي من جواز بيع اللبن في الضرع، وليس في جوازه ظلم لأحد المتبايعين، وقدر المبيع يعرف بالعادة، وإنما المحذور، والظلم، أن يحصل لأحد المتعاوضين مال، والآخر قد يحصل له وقد لا يحصل، وما يقال من أن اللبن وقت الحلب يختلط بلبن حادث، لم يقع عليه البيع، فيجاب عنه، بأن هذا المقدار يسير جدًا في وقت يسير جدًا، وهو وقت الحلب، والذي لا يستغرق دقائق معدودة، وقد طابت به نفس البائع، فيكون من الغرر اليسير الذي لا يؤثر في البيع، والله أعلم.

قال الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير «فهذه الضمانات - يعني شروط المالكية في جواز بيع اللبن في الضرع - كافية لتصحيح بيع اللبن في الضرع في الشاة الواحدة، وفي الغنم الكثير، وإن كان الغرر في بيع الغنم الكثير أبعد منه في بيع لبن الشاة الواحدة»[١].

القول الرابع: رأي ابن تيمية وابن القيم.

قال ابن القيم: «وأما بيع اللبن في الضرع... يجب فيه التفصيل:

---

(١) الغرر وأثره في العقود (ص٢٥٤).

فإن باع الموجود المشاهد في الضرع، فهذا لا يجوز مفردًا، ويجوز تبعًا للحيوان؛ لأنه إذا بيع مفردًا تعذر تسليم المبيع بعينه؛ لأنه لا يعرف مقدار ما وقع عليه البيع، فإنه وإن كان مشاهدًا، كاللبن في الظرف، لكنه إذا حلبه خلفه مثله مما لم يكن في الضرع، فاختلط المبيع بغيره على وجه لا يتميز، وإن صح الحديث الذي رواه الطبراني في معجمه من حديث ابن عباس: أن رسول الله ﷺ نهى أن يباع صوف على ظهر، أو لبن في ضرع» فهذا إن شاء الله محمله.

وأما إن باعه آصعًا معلومة من اللبن، يأخذه من هذه الشاة، أو باعه لبنها أيامًا معلومة، فهذا بمنزلة بيع الثمار قبل بدو صلاحها، لا يجوز[(١)].

وأما إن باعه لبنًا مطلقًا موصوفًا في الذمة، واشترط كونه من هذه الشاة، أو البقرة، فقال شيخنا: هذا جائز.

واحتج بما في المسند من أن النبي ﷺ نهى أن يسلم في حائط بعينه، إلا أن يكون قد بدا صلاحه[(٢)].

ثم قال ابن القيم: «وأما إن أجره الشاة، أو البقرة، مدة معلومة، لأخذ لبنها في تلك المدة، فهذا لا يجوزه الجمهور، واختار شيخنا جوازه، وحكاه قولًا لبعض أهل العلم، وله فيها مصنف مفرد»[(٣)].

---

(١) قلت: بيع الثمار قبل بدو صلاحها إذا اشترط قطعه في الحال جاز على الصحيح، وهذا مثله.

(٢) لم أقف عليه في المسند المطبوع بهذا اللفظ، وإنما روى أحمد (٢/ ٥١) من طريق أبي إسحاق، سمعت رجلًا من أهل نجران، قال: سألت ابن عمر عن السلم في النخل، وفيه مرفوعًا: (نهى عن السلم في النخل حتى يبدو صلاحه). وهذا إسناد ضعيف لجهالة النجراني.

(٣) زاد المعاد (٥/ ٨٢٢) وما بعدها.

واستئجار الشاة للبنها سيأتي إن شاء الله بحثه في كتاب الإجارة، بلغنا الله ذلك بمنه وكرمه.

وأرى أن أرجح الأقوال قول المالكية، والله أعلم.



المطلب الخامس
بيع الحمل في البطن

[م-٣١٣] بيع الحيوان الحامل جائز، ويدخل الحمل تبعًا على خلاف بين أهل العلم في جواز اشتراط الحمل، وسيأتي إن شاء الله تعالى بحثه.

[م-٣١٤] وأما بيع الحمل في البطن دون أمه، فلا يجوز بيعه، وهذا مذهب الأئمة(١).

قال ابن عبد البر: «هذا مما لا خلاف فيه، وقد اتفق العلماء على أن بيع ما في بطون الإناث لا يجوز؛ لأنه غرر وخطر ومجهول...»(٢).

قال النووي: أجمع العلماء على بطلان بيع الجنين... نقل الإجماع ابن المنذر والماوردي وغيرهما(٣).

وقال في الإنصاف: «بيع الحمل في البطن نهى الشارع عنه، فلا يصح بيعه إجماعًا»(٤).

ومستند الإجماع دليل وتعليل:

---

(١) انظر فتح القدير (٦/ ٤١١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٢/ ١٧٠)، البحر الرائق (٦/ ٨٠)، المنتقى (٥/ ٤٢)، جامع الأمهات (ص٣٤٨)، حاشية العدوي (٢/ ٢١٩)، الثمر الداني شرح رسالة القيرواني (ص٥١٠)، القوانين الفقهية (ص١٦٩)، المهذب (١/ ٢٦٥)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٥٦٩)، الإنصاف (٤/ ٣٠٠)، كشاف القناع (٦/ ١٦٦)، المحرر (١/ ٢٩٠).

(٢) الاستذكار (١٩/ ١٨٧).

(٣) المجموع (٩/ ٣٩١، ٣٩٢).

(٤) الإنصاف (٤/ ٣٠٠).

أما الدليل فعام وخاص، أما العام فهو:

(ح-٢٠٥) ما رواه مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر**[(١)].

وجه الغرر في هذا البيع:

جهالة المبيع، حيث لا تعلم صفته، ولا حياته، قال مالك: «والأمر عندنا أن من المخاطرة والغرر، اشتراء ما في بطون الإناث من النساء، والدواب؛ لأنه لا يدرى أيخرج أم لا يخرج، فإن خرج لم يدر أيكون حسنًا أم قبيحًا، تامًا أم ناقصًا، ذكرًا أم أنثى، وذلك كله يتفاضل إن كان على كذا فقيمته كذا، وإن كان على كذا فقيمته على كذا»[(٢)].

وأما الدليل الخاص فهو:

(ح-٢٠٦) ما رواه أحمد من طريق جهضم - يعني اليمامي- حدثنا محمد ابن إبراهيم، عن محمد بن زيد، عن شهر بن حوشب، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعما في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء العبد، وهو آبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص**[(٣)].

[ضعيف جدًا][(٤)].

وأما التعليل في المنع من بيع الحمل في البطن فذكروا ثلاثة تعاليل:

---

(١) صحيح مسلم (١٥١٣).

(٢) الموطأ (٢/ ٦٦٥).

(٣) المسند (٣/ ٤٢).

(٤) سبق تخريجه، انظر (ح ١٠٩).

الأول: الجهالة كما سبق، ونقلت ذلك من كلام الإمام مالك رحمه الله.

الثاني: تعذر التسليم، قال الباجي: «ووجهه من جهة المعنى ما احتج به من أنه مجهول الصفة، متعذر التسليم، وأحد الأمرين يفسد العقد، وإفسادهما إذا اجتمعا أوكد»(١).

وقد علل السرخسي أيضًا بالعجز عن التسليم(٢).

الثالث: ذكر السرخسي علة أخرى، وهي انعدام المالية، قال في المبسوط: «وكذلك بيع أولادها في بطونها لا يجوز لمعنى الغرر، وانعدام المالية، والتقوم فيه مقصودًا قبل الانفصال، وعجز البائع عن تسليمه»(٣).

يقصد والله أعلم من قوله انعدام المالية باعتبار الحال، وليس باعتبار المآل، فإنه وهو جنين متصل بأمه لا حياة له مستقلة، ولا يمكن تموله في الحال، والله أعلم.



(١) المنتقى شرح الموطأ (٥/ ٤٢).
(٢) المبسوط (١٢/ ١٩٥).
(٣) المرجع السابق.

المسألة الأولى
بيع الحيوان واستثناء ما في بطنه

[م-٣١٥] لو باع حيوانًا حاملًا واستثنى ما في بطنها، فقد اختلف العلماء في جوازه على قولين:

القول الأول:

البيع فاسد، وهذا مذهب الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

واختار بعض المالكية أن الاستثناء باطل، والبيع صحيح[٥].

القول الثاني:

الاستثناء صحيح، وهو وجه مرجوح في مذهب الشافعية[٦]، ورواية عن أحمد[٧]، ورجحه ابن حزم[٨]، واختاره شيخنا ابن عثيمين رحمه الله تعالى[٩].

---

(١) المبسوط (١٣/ ١٩)، الفروق للكرابيسي (٢/ ٥٧، ٥٨)، بدائع الصنائع (٥/ ١٧٥)، تبيين الحقائق (٤/ ٥٨)، فتح القدير (٦/ ٤٤٨)، حاشية ابن عابدين (٥/ ٦٢).

(٢) قال الباجي في المنتقى للباجي (٤/ ١٦٢): «لا يجوز، ويفسخ البيع»، وانظر: الخرشي (٨/ ١٢٨)، الفواكه الدواني (٢/ ٩٤).

(٣) المجموع (٩/ ٣٩٤)، المنثور في القواعد (١/ ١٦٤)، أسنى المطالب(٢/ ٣٥، ١٠١).

(٤) المغني (٤/ ٨٥)، الإنصاف (٤/ ٣٠٨)، كشاف القناع (٣/ ١٧٢).

(٥) حاشية الدسوقي (٤/ ٣٧٦).

(٦) المجموع (٩/ ٣٩٤).

(٧) المغني (٤/ ٨٥)، الإنصاف (٤/ ٣٠٨).

(٨) المحلى (٧/ ٣٠٠).

(٩) الشرح الممتع، المجلد الثامن.

❑ حجة القائلين بالمنع دليل وتعليل:

أما الدليل:

(ح-٢٠٧) فقد روى مسلم في صحيحه من طريق أيوب، عن أبي الزبير، وسعيد بن ميناء، **عن جابر ﷺ، قال: نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة، والمزابنة، والمخابرة، والمعاومة، وقال الآخر: بيع السنين، وعن الثنيا، ورخص في العرايا**[(١)].

(ح-٢٠٨) وروى أبو داود من طريق عباد بن العوام، عن سفيان بن حسين، عن يونس بن عبيد، **عن عطاء عن جابر بن عبد الله ﷺ، قال: نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة، والمحاقلة، وعن الثنيا إلا أن يعلم**[(٢)].

[رجاله ثقات][(٣)].

---

(١) صحيح مسلم (١٥٣٦).

(٢) سنن أبي داود (٣٤٠٥).

(٣) الحديث أخرجه الترمذي (١٢٩٠)، والنسائي في المجتبى (٣٨٨٠) و(٤٦٣٣)، وفي الكبرى له (٤٦٠٧) و(٦٢٢٩)، وابن حبان في صحيحه (٤٩٧١)، وأبو عوانة في مسنده (٥٠٩٩)، وأبو يعلى في مسنده (١٩١٨)، وابن عدي في الكامل (٢/ ٢٤)، والطبراني في المعجم الصغير (٥١٨)، والدارقطني في سننه (٣/ ٤٨)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣٠٤).

قال الطبراني: لم يروه عن يونس إلا سفيان بن حسين، تفرد به عباد بن العوام.

وساق الترمذي هذا الحديث في العلل (ص١٩٣)، ثم قال: «سألت محمدًا عن هذا الحديث فلم يعرفه من حديث سفيان بن حسين، عن يونس بن عبيد، عن عطاء، وقال: لا أعرف ليونس ابن عبيد سماعًا من عطاء بن أبي رباح».

وقال ابن عدي في الكامل بعد أن ساق الحديث (٢/ ٢٤): «لا أعلم يرويه عن سفيان ابن حسين غير عباد بن العوام، ولا أعلم يروي سفيان بن حسين، عن يونس بن عبيد غير هذا الحديث. . .».

وقال الترمذي في السنن (١٢٩٠): هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه، من حديث يونس بن عبيد، عن عطاء، عن جابر. =

ومعنى: نهى عن الثنيا: أن يبيع شيئًا، ويستثني بعضه، فنهى النبي ﷺ عن ذلك، إلا أن يكون معلومًا.

قال الحافظ في الفتح: «وأما حديث النهي عن الثنيا، ففي نفس الحديث إلا أن يعلم، فعلم أن المراد أن النهي إنما وقع عما كان مجهولًا»(١).

والحمل: مجهول الصفة، ولا تعلم حياته، وقد يولد، وقد لا يولد، وقد يخرج ذكرًا وقد يخرج أنثى، وقد يخرج واحدًا، وقد يخرج توأما، فاستثناء الحمل يعتبر من استثناء المجهول عند المانعين.

وقد أدخل الفقهاء مسائل كثيرة في النهي عن الثنيا، وقد ضبطها صاحب الشرح الكبير، فقال: «وضابط هذا الباب أنه لا يصح استثناء ما لا يصح بيعه منفردًا»(٢).

وأما التعليل:

فقالوا: إذا كان الحمل لا يجوز إفراده بالعقد كما سبق في المسألة السابقة، فلا يجوز استثناؤه.

= فإذا تأملت زيادة (إلا أن يعلم) رأيت أنه قد تفرد بها يونس بن عبيد، عن عطاء، وأين أصحاب عطاء عن هذه الزيادة، مع أن البخاري قال: لا أعلم ليونس سماعًا من عطاء. وتفرد بها سفيان ابن حسين عن يونس، بل قال ابن عدي: لا أعلم يروي سفيان بن حسين عن يونس بن عبيد غير هذا الحديث.
هذا الكلام ما يقتضيه البحث وفق القواعد الحديثية، وأما المعنى فإن النهى عن الثنايا المطلق في رواية مسلم ينبغي أن يقيد بالثنيا المجهولة، لأن استثناء المجهول يصير المعلوم مجهولًا، وأما الاستثناء إذا كان معلومًا فلا حرج في استثنائه، والله أعلم.

(١) الفتح (٥/ ٣١٥).

(٢) الشرح الكبير بذيل المغني (٤/ ٢٩).

□ دليل من قال: يجوز استثناء الحمل.

الدليل الأول:

قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

وقال تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ [الأنعام: ١١٩].

فكل فعل لم يأت في القرآن، ولا في السنة تحريمه، فهو حلال بنص القرآن، فمن ادعى التحريم فعليه الدليل.

الدليل الثاني:

أن استثناء الحمل ليس بيعًا حتى يقال: إن الحمل مجهول، واستثناء المجهول يصير المعلوم مجهولًا، بل هو استبقاء، فالبائع لم يبع شيئًا، والمشتري لم يشتر شيئًا، غاية ما فيه أن البائع استبقى ملكه على الحمل، ولم يدخله في الصفقة، وعدم نقل الملك في الحمل لا يضر المشتري شيئًا، فكأنه باع عليه شاة حائلًا، وهو بمنزلة من باع شجرة واستثنى ثمرتها.

وهذا القول هو الراجح إن شاء الله تعالى.



المسألة الثانية
بيع الحيوان بشرط الحمل

[م-٣١٦] هذه المسألة كان المفروض بحثها في الشروط، ولكني حريص إذا ذكرت مسألة أن أذكر ما يتعلق فيها، فلما ذكرت بيع الحيوان الحامل، وذكرت بيع الحمل وحده، وحكم استثناء الحمل من الصفقة، ناسب أن نذكر بيع الحيوان بشرط أن يكون حاملًا.

وقد اختلف العلماء في بيع الحيوان بشرط الحمل على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

لا يجوز، وهذا مذهب الحنفية(١)، ومذهب المالكية(٢)، وقول مرجوح في مذهب الشافعية(٣).

القول الثاني:

يصح الشرط، وهو رواية الحسن بن زياد عن أبي حنيفة(٤)، وهو أصح القولين في مذهب الشافعية(٥)، والمذهب عند الحنابلة(٦).

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٦٨)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٨٨).
(٢) الخرشي (٥/ ٨٥).
(٣) المجموع (٩/ ٣٩٢).
(٤) بدائع الصنائع (٥/ ١٦٨).
(٥) أسنى المطالب (٢/ ٣٥، ٣٦)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٢٢٤)، المنثور في القواعد (٢/ ٨٠).
(٦) كشاف القناع (٣/ ١٩٠).

القول الثالث:

يصح اشتراطه في الجارية، ولا يصح في غيرها، وهو قول في مذهب الحنفية[١]، وقول في مذهب الشافعية[٢].

❑ تعليل من قال بالجواز:

الحمل صفة مقصودة، مؤثرة في الثمن، فيصح اشتراطه، كما لو اشترط العبد كاتبًا.

ولأنه لا يتعلق بإنشاء ما يتجدد، بل هو التزام صفة ناجزة، فلا يؤدي إلى المنازعة.

ولأن معرفة كون الحيوان حاملًا أمر يعرفه أهل الخبرة.

ولو تبين أن الدابة ليست حاملًا، فللمشتري خيار الرد.

❑ تعليل من قال لا يجوز:

قالوا: إن ما في البطن لا تعلم حقيقته، فاشتراطه من اشتراط زيادة مجهولة في المبيع، وهذا لا يجوز[٣].

ولأن المشروط يحتمل الوجود والعدم، ولا يمكن الوقوف عليه للحال؛ لأن عظم البطن والتحرك يحتمل أن يكون لعارض داء، أو غيره، فكان في وجوده غرر، فيوجب فساد البيع[٤].

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٦٨، ١٦٩).
(٢) المجموع (٩/ ٣٩٢)، المنثور في القواعد (٢/ ٨٠).
(٣) انظر حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٨٨).
(٤) بدائع الصنائع (٥/ ١٦٨).

❑ تعليل من فرق بين الجارية والبهائم:

الحمل في الجواري عيب، بدليل أنه لو اشترى جارية فوجدها حاملًا فله أن يردها، فكان ذكر الحمل في الجواري إبراء عن هذا العيب، بخلاف البهائم؛ لأن الحبل فيها زيادة، ألا ترى أنه لو اشترى بهيمة، فوجدها حاملًا فليس له حق الرد[١].

❑ الراجح من الخلاف:

أرى أن القول الراجح القول بصحة اشتراط الحمل مطلقًا في البهائم والجواري؛ لأن المشتري لا يشترط صفة في الحمل حتى يقال: إن هذا يصعب الوقوف عليها، كما لو اشترط كون الحمل أنثى أو ذكرًا، وإنما يشترط كون الدابة حاملًا، ومعرفة هذا أمر بين يعرفه أدنى من له خبرة في البيع والشراء بالدواب، وإذا لم يكن هناك حمل يكون للمشتري الخيار، كما لو اشترى شيئًا موصوفًا، فلم يجد الصفة التي اشترطها في المبيع.



(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٦٩).

المطلب السادس
في بيع الصوف على الظهر

[م-٣١٧] اختلف العلماء في بيع الصوف على ظهر الحيوان، وهو حي على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

لا يجوز مطلقًا، وهو مذهب الحنفية(١)، والشافعية(٢)، والحنابلة(٣).

القول الثاني:

يجوز بيع الصوف على الظهر بشرط ألا يتأخر جزه أكثر من نصف شهر، وهذا مذهب المالكية(٤).

القول الثالث:

يجوز بشرط جزه في الحال، وهو وجه ضعيف عند الشافعية(٥)، ورواية عن

(١) حاشية ابن عابدين (٥/ ٦٣)، واعتبر بيع الصوف على الظهر بيعًا باطلًا، حيث صرح الحنفية بأنه لو سلمه الصوف، لا يمكن أن ينقلب صحيحًا.
وانظر الجوهرة النيرة (١/ ٢٠١)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٨، ١٦٨).

(٢) الأم (٣/ ١٣٠)، وقال النووي في المجموع (٩/ ٣٩٧): «قال الشافعي والأصحاب: لا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم... سواء شرط جزه في الحال، أم لا، هذا هو المذهب، والمنصوص، وبه قطع الجمهور». وانظر الحاوي (٥/ ٣٣٣).

(٣) المغني (٤/ ١٤٧)، كشاف القناع (٣/ ١٦٦).

(٤) وفي المدونة (٤/ ٥٥٠): «قال لي مالك: شراء الصوف على ظهور الغنم إلى خمسة أيام، أو إلى عشرة أجل قريب، فلا أرى به بأسًا».
وانظر الكافي لابن عبد البر (ص٣٣١)، الخرشي (٦/ ١٨٨)، مواهب الجليل (٤/ ٢٧٥).

(٥) قال النووي في المجموع (٩/ ٣٩٧): «وفيه وجه أنه يجوز - يعني بيع الصوف على =

أحمد[١]، رجحها ابن القيم، وقال في الإنصاف: وفيه قوة[٢].

❑ دليل من قال: لا يجوز بيع الصوف على ظهر الحيوان.

الدليل الأول:

(ح-٢٠٩) ما رواه الطبراني في معجمه من طريق حفص بن عمر الحوضي، ثنا عمر بن فروخ - صاحب الأقتاب - ثنا حبيب بن الزبير، **عن عكرمة، عن ابن عباس ﵄ قال: نهى رسول الله ﷺ أن تباع ثمرة حتى تطعم، ولا صوف على ظهر، ولا لبن في ضرع**[٣].

[الراجح وقفه على ابن عباس][٤].

الدليل الثاني:

قياس الصوف على أعضاء الحيوان، بجامع أن كلًا منهما متصل بالحيوان.

وأجيب:

بأن هذا من أفسد القياس؛ لأن الأعضاء لا يمكن تسليمها مع سلامة الحيوان بخلاف الصوف[٥].

الدليل الثالث:

أنه لا يمكن تسليمه إلا باستئصاله من أصله، ولا يمكن ذلك إلا بإيلام

= الظهر- بشرط الجز في الحال، حكاه الرافعي، وهو شاذ ضعيف».

(١) المغني (٤/ ١٤٧)، زاد المعاد (٥/ ٨٣٤).

(٢) الإنصاف (٤/ ٣٠١)، زاد المعاد (٥/ ٨٣٤).

(٣) المعجم الكبير (١١/ ٣٣٨) رقم: ١١٩٣٥ .

(٤) سبق تخريجه، انظر (ح٢٠٤).

(٥) انظر زاد المعاد (٥/ ٨٣٤).

الحيوان، وهذا لا يجوز[١].

ويجاب:

بأن جزه في الحيوان ليس فيه تعذيب له أشبه بحلق الشعر من الآدمي، وأهل الخبرة يعرفون كيف يجزونه دون إيقاع ألم على الحيوان.

الدليل الرابع:

قد يموت الحيوان قبل الجز، فيتنجس شعره، وذلك غرر من غير حاجة[٢].

ويجاب:

بأن الشافعية وحدهم من ينجس الشعر من الحيوان بالموت، والصحيح أن الشعر حياته حياة نباتيه، لا ينجس بالموت، وقد ذكرت أدلة الشافعية وأجبت عليها في كتابي أحكام الطهارة، فأغنى عن إعادته هنا.

الدليل الخامس:

أن الصوف في حالة نمو مستمر، فيختلط الموجود عند العقد بالحادث على وجه لا يمكن تمييز ملك المشتري من ملك البائع.

ويجاب:

بأن هذا المحذور يمكن أن يدفع باشتراط جزه في الحال، أو بعد وقت يسير لا ينمو فيه الشعر نموًا يؤثر في قيمته، وهو يختلف عن اللبن في الضرع؛ لأن اللبن وأنت تأخذ منه يخلفه شيء جديد بينما الصوف يحتاج إلى وقت طويل حتى ينمو صوف جديد، ولو سلم جدلًا فإن مقدار الصوف الجديد يعتبر من الغرر اليسير المغتفر.

---

(١) المهذب (١/ ٢٦٦).

(٢) المرجع السابق.

الدليل السادس:

هذه الأعيان ما دامت متصلة بالحيوان، فهي وصف للحيوان، ولا تثبت فيها المالية مقصودًا إلا بعد الانفصال، فلا تكون قابلة للعقد مقصودًا[(١)].

ويجاب:

بأن هذا الكلام مبني على أصول الحنفية، بأن الوصف لا يعتبر مالًا على أصلهم بأن المنافع التي لا يمكن حيازتها لا تعتبر من الأموال، ومع أن هذا الأصل ضعيف، وقد بينت الرد عليه في الكلام على مالية المنافع إلا أنه في هذه المسألة لا يسلم أن الصوف وصف، بل هو عين محسوسة، شأنه شأن الثمرة على الشجرة.

الدليل السابع:

الاختلاف في موضع الجز، فتحديده غير متيسر، والمشتري يريد أن يستقصي، والبائع يريد أن يمنعه من ذلك، فيؤدي ذلك إلى التنازع بين البائع والمشتري.

ويجاب:

بأنه في حالة وجود خلاف في موضع الجز فالتحاكم إلى أهل المعرفة، وأهل الخبرة يعرفون موضع الجز، فلا يؤدي ذلك إلى غرر أو نزاع.

❑ دليل من قال: يجوز بيع الصوف بشرط جزه في الحال أو في أيام يسيرة.

الدليل الأول:

أن الصوف معلوم يمكن تسليمه، فجاز بيعه[(٢)].

---

(١) المبسوط (١٢/ ١٧٤).

(٢) المغني (٤/ ١٤٧).

الدليل الثاني:

أن ما جاز بيعه بعد جزه، جاز بيعه قبل جزه قياسًا على الرطبة.

❑ الراجح:

هذه أدلة كل قول، والذي أرى أن القول بجواز بيعه بشرط جزه قول قوي جدًا، لأن الجهالة منتفية عن الصوف، وذلك برؤيته، وكذلك الغرر منتف أيضًا وذلك بالقدرة على تسليمه، وما يحذر من اختلاط المبيع الموجود بالحادث على ملك البائع يزول بجزه في الحال.

وهناك قول ثالث لم أذكره؛ لأن ابن القيم ذكره احتمالًا ولم يجزم به.

قال ابن القيم: «لو قيل بعدم اشتراط جزه في الحال، ويكون كالرطبة التي تؤخذ شيئًا فشيئًا، وإن كانت تطول في زمن أخذها كان له وجه صحيح، وغايته بيع معدوم لم يخلق تبعًا للموجود، فهو كأجزاء الثمار التي لم تخلق، فإنها تتبع الموجود منها، فإذا جعلا للصوف وقتًا معينًا يؤخذ فيه، كان بمنزلة أخذ الثمرة وقت كمالها»(١).

فهذا ابن القيم يجوز بيعه مدة معلومة يستوفى فيها، ولو لم يجز بالحال، لكن ابن القيم لم يذكره قولًا قائمًا، وإنما قال رحمه الله: لو قيل به لكان صحيحًا، وإذا لم نعرف أحدًا قال به لم يكن هذا القول له القبول، وإن كان مقتضى القواعد جوازه.



(١) زاد المعاد (٥/ ٨٣٤).

المطلب السابع
في بيع شاة غير معينة من قطيع

[م-٣١٨] إذا باع الرجل شاة غير معينة من قطيع، أو باع ثوبًا غير معين من جملة ثياب، فهل يصح البيع؟

اختلف العلماء في صحة ذلك إلى أربعة أقوال:

القول الأول:

البيع فاسد إلا في القليل كبيع ثوب من ثوبين أو ثلاثة، على أن يجعل للمشتري خيار التعيين، وهذا مذهب الحنفية(١)، وقول في مذهب الحنابلة(٢).

---

(١) قال في بدائع الصنائع (٥/ ١٥٧): «إذا قال: بعتك شاة من هذا القطيع، أو ثوبًا من هذا العدل، فالبيع فاسد؛ لأن الشاة من القطيع، والثوب من العدل مجهولة جهالة مفضية إلى المنازعة؛ لتفاحش التفاوت بين شاة وشاة، وثوب وثوب، فيوجب فساد البيع، فإن عين البائع شاة، أو ثوبًا، وسلمه إليه، ورضي به جاز، ويكون ذلك ابتداء بيع بالمراضاة».
وانظر تبيين الحقائق (٤/ ١٣)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٠٥)، فتح القدير (٦/ ٤٤٨)، الفتاوى الهندية (٣/ ٣).
وأجاز الحنفية بيع ثوب من ثوبين، أو ثلاثة على أن يجعل للمشتري خيار التعيين، أجازه أئمة الحنفية الثلاثة استحسانًا، وفي القياس يفسد؛ لأنه باع أحد الثوبين من غير تعيين، فكان المبيع مجهولًا، فيمنع صحة البيع، كما لو باع ثوبًا من عدل، ووجه الاستحسان: الاستدلال بخيار الشرط، والجامع بينهما: مساس الحاجة إلى دفع الغبن، وكل واحد من الخيارين طريق إلى دفع الغبن.
انظر الهداية شرح البداية (٣/ ٤٤)، فتح القدير (٦/ ٤١٧)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (٣/ ٨٣).

(٢) جاء في الإنصاف (٤/ ٣٠٢): «وفي المفردات: يصح بيع عبد من ثلاثة أعبد بشرط الخيار».

القول الثاني:

البيع باطل مطلقًا، وإن تساوت القيم، حتى ولو جعل خيار التعيين للمشتري، وهذا مذهب الشافعية[١]، والحنابلة[٢].

القول الثالث:

ذهب الإمام مالك إلى صحة البيع في القليل والكثير، بشرط أن يجعل للمشتري خيار التعيين[٣].

القول الرابع:

اختار الشريف أبو جعفر، وأبو الخطاب من الحنابلة صحة البيع إن تساوت القيم[٤].

---

(١) قال الغزالي في إحياء علوم الدين (٢/ ٦٦): «لو قال: بعتك شاة من هذا القطيع: أي شاة أردت، أو ثوبًا من هذه الثياب التي بين يديك... فالبيع باطل».
وقال في المهذب: «ولا يجوز بيع عين مجهولة، كبيع عبد من عبيد، وثوب من أثواب؛ لأن ذلك غرر من غير حاجة».
جاء في أسنى المطالب (٢/ ١٤): «بيع عبد من عبيده، أو عبده المختلط بعبيد غيره، وقد جهلاه، أو أحدهما... باطل كما في النكاح، سواء تساوت القيم، أم لا، وسواء قال: ولك الخيار في التعيين، أم لا».

(٢) وقال في الروض المربع (٢/ ٤٠): «ولا بيع عبد غير معين من عبيد، ونحوه، كشاة من قطيع، وشجرة من بستان؛ للجهالة، ولو تساوت القيم».

(٣) جاء في المدونة (٣/ ٢٣٣): «قال مالك: لو أن رجلًا اشترى عشرين شاة من مائة شاة، أو ثلاثين شاة، أو أربعين شاة، على أن يختارها، فلا بأس به».
وانظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢/ ٢٩٤).
وفي حاشية الدسوقي (٤/ ٣٦٥): «يجوز أن يشتري أمة بمائة، على أن يختارها من إماء».
وانظر الخرشي (٥/ ١٢٣)، وحاشية الدسوقي (٣/ ١٠٦).

(٤) الإنصاف (٤/ ٣٠٢).

وذكر ابن رجب في قواعده الفقهية، قال: «عقود التمليكات المحضة كالبيع... لا يصح في مبهم من أعيان متفاوتة كعبد من عبيده، وشاة من قطيع... ويصح في مبهم من أعيان متساوية مختلطة كقفيز صبرة»(١).

فيؤخذ من هذا أن كل ما كانت أجزاؤه وقيمته مختلفة، لا يصح بيع مبهم منه غير معين، وما كانت أعيانه وقيمه متساوية جاز بيع واحد منه غير معين.

ملخص الأقوال:

الفقهاء يكاد يتفقون إلى منع بيع شيء من أشياء كثيرة مختلفة، من غير أن يجعل للمشتري خيار التعيين، واختلفوا فيما لو جعل للمشتري خيار التعيين، فأجازه المالكية في القليل والكثير.

ومنعه الشافعية والحنابلة في القليل والكثير.

وأجازه الحنفية في القليل كالثوبين والثلاثة، ومنعوه فيما زاد على ذلك.

وقيل: يجوز بشرط تساوي القيم، وهو قول في مذهب الحنابلة.

❑ حجة القائلين بالمنع:

أن بيع غير المعين جهالة وغرر، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر.

ولأن الغنم آحادها مختلفة، وأثمانها تختلف باختلاف أعمارها وسمنها وضعفها، ويتعذر وجود غنم قيمها متساوية.

❑ حجة القائلين بالجواز:

أن المشتري دخل في الصفقة على أن يختار الأحسن من القطيع، أو الأحسن

---

(١) القاعدة الخامسة بعد المائة.

من الثياب، أو الأحسن من الإماء، وقد رضي البائع، فلا غرر حينئذ، وليس على المشتري أن يختار الأدنى فانتفى الغرر.

❑ حجة القائلين بالجواز إذا كان المبيع اثنين أو ثلاثة:

أن المبيع إذا كان عدده محدودًا، كاثنين أو ثلاثة كان البائع والمشتري على علم بالتفاوت القائم بين آحاد المبيع، فينتفي الغرر، أو يكون يسيرًا فيجوز البيع، بخلاف القطيع الكثير، والله أعلم.

❑ الراجح من الخلاف:

أن المبيع إذا كانت آحاده متماثلة كما في الثوب من الثياب، فهذا لا حرج في صحة البيع ويعتذر للفقهاء، أنهم كانوا ينظرون على حسب ما هو معروف في زمانهم حيث كانت الثياب تختلف آحادها اختلافًا كبيرًا، أما في وقتنا فالثياب قد تكون متماثلة خاصة إذا كانت من مصنع واحد، حيث تكون خامتها واحدة، ومقاساتها متقاربة، وقيمها متساوية.

وأما الغنم فإن آحادها تختلف، فإن كانت قيمها متساوية، أو متقاربة، فلا حرج في بيعه شاة من الشياه؛ لأن الغالب أن البائع يضع الثمن بالنظر إلى أعلاها وأحسنها؛ لكونه قد جعل الخيار للمشتري، وإن كانت قيمها متفاوتة تفاوتًا كبيرًا لم يصح البيع.



المطلب الثامن
في بيع النوى في التمر

[م-٣١٩] بيع التمر بالنوى لا إشكال فيه، وكذلك بيع النوى وحده بعد إخراجه من التمر.

وأما بيع النوى وحده، وهو في التمر فقد نص الحنفية(١)، والشافعية(٢)، والحنابلة(٣)، على أنه لا يجوز.

ولم أقف على نص في كتب المالكية.

وقد ذكر ابن قدامة بأنه لا يعلم في ذلك خلافًا.

قال في المغني: «البيض في الدجاج، والنوى في التمر، لا يجوز بيعهما؛ للجهل بهما، ولا نعلم في هذا خلافًا نذكره»(٤).

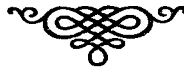
ومستند الإجماع الوقوع في الغرر للجهالة في قدر المبيع، فالنوى يختلف في النوع الواحد، فبعض التمر تكون نواته كبيرة، وبعضه تكون صغيرة، وليس له ضابط يعرف فيه النوى الكبير من الصغير، ولا يدل ظاهر التمرة على مقدار النوى فيها، بل النوع الواحد من التمر تجد في نواه تفاوتًا بين تمرة وأخرى.

---

(١) البحر الرائق (٥/ ٣٣٠)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٢٩)، فتح القدير (٦/ ٤١٣)، بدائع الصنائع (٥/ ١٣٩) و(٥/ ١٦٨).
(٢) المجموع (٩/ ٣٦٥)، أسنى المطالب (٢/ ١٩).
(٣) المغني (٤/ ١٥) و(٤/ ١٤٧).
(٤) المغني (٤/ ١٤٧).

قلت: مقتضى التعليل لو أنه باعه كيلًا أن ذلك لا بأس به، كما لو باعه نوى هذا التمر كل صاع منه بكذا؛ للعلم بمقدار المبيع.

وكذلك لو باعه بشرط الخيار إذا رآه ينبغي أن يكون ذلك جائزًا على مذهب الحنفية، والباجي من المالكية؛ لأنهم جوزوا بيع الشيء، ولو لم يعلم جنسه إذا كان الخيار للمشتري بعد رؤيته، وسبق أن ذكرنا نصهم فيما لو باعه ما في كمه، ولم يذكر جنسه في مسألة اشتراط العلم بالمبيع، والله أعلم.



المطلب التاسع
في بيع المسك

المسألة الأولى
في طهارة المسك

[م-٣٢٠] قال الحافظ ابن حجر: «المسك دم يجتمع في سرته - أي الغزال - في وقت معلوم من السنة، فإذا اجتمع ورم الموضع، فمرض الغزال إلى أن يسقط منه، ويقال: إن أهل تلك البلاد يجعلون لها أوتادًا في البرية تحتك بها ليسقط، ونقل ابن الصلاح في مشكل الوسيط: أن النافجة في جوف الظبية كالأنفحة في جوف الجدي»[١].

وأشار الحافظ في الفتح إلى الخلاف في طهارته وبيعه، وذكر أن الكراهة منقولة عن الحسن البصري وعطاء وغيرهما، قال: «ثم انقرض هذا الخلاف واستقر الإجماع على طهارة المسك، وجواز بيعه»[٢].

وقال النووي: «المسك طاهر، ويجوز بيعه بلا خلاف، وهو إجماع المسلمين، نقل جماعة فيه الإجماع، ونقل صاحب الشامل وآخرون عن بعض الناس أنه نجس، لا يجوز بيعه... لأنه دم؛ ولأنه منفصل من حيوان حي، وما أبين من حي فهو ميت...

قال النووي:... وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة عن عائشة وغيرها من

(١) الفتح (٩/ ٦٦٠).
(٢) الفتح (٤/ ٣٢٤).

الصحابة، أنهم رأوا وبيص المسك في مفارق رسول الله ﷺ، وانعقد إجماع المسلمين على طهارته، وجواز بيعه.

وأما قوله: إنه دم، فلا يسلم، ولو سلم لم يلزم منه نجاسته، فإنه دم غير مسفوح كالكبد، والطحال.

وأما قوله: منفصل من حيوان حي، فأجاب الأصحاب عنه بجوابين:

أحدهما: أن الظبية تلقيه كما تلقي الولد، وكما يلقي الطائر البيضة، فيكون طاهرًا، كولد الحيوان المأكول، وبيضه، ولأنه لو كان من حيوان لا يؤكل لم يلزم من ذلك نجاسته، فإن العسل من حيوان لا يؤكل، وهو طاهر حلال، بلا شك.

والجواب الثاني: أن هذا قياس منابذ للسنة، فلا يلتفت إليه، والله ﷻ أعلم»(١).

وجاء في عمدة القارئ: «وقد أجمع المسلمون على طهارة المسك، إلا ما حكي عن عمر رضي الله تعالى عنه من كراهته، وهكذا حكى ابن المنذر عن جماعة، ثم قال: ولا يصح المنع فيه إلا عن عطاء، بناء على أنه جزء منفصل»(٢).

وجاء في الفتح: «وحكى ابن التين عن ابن شعبان من المالكية أن فأرة المسك إنما تؤخذ في حال الحياة، أو بذكاة من لا تصح ذكاته من الكفرة، وهي مع ذلك محكوم بطهارتها، لأنها تستحيل من كونها دمًا حتى تصير مسكًا، كما

---

(١) المجموع (٩/ ٣٧٠).

(٢) عمدة القارئ (٢١/ ١٣٤).

يستحيل الدم إلى اللحم، فيطهر، ويحل أكله، وليست بحيوان حتى يقال: نجست بالموت، وإنما هو شيء يحدث بالحيوان كالبيض»[١].

قال العمراني: «المسك طاهر، ويجوز بيعه، وقال بعض الناس نجس، ولا يجوز بيعه؛ لأنه ينفصل من حيوان، وقيل: إنه دم»[٢].



(١) الفتح (٢١/ ١٣٤).
(٢) البيان (٥/ ٨٩).

المسألة الثانية
في بيع المسك في فأرته

[م-٣٢١] إذا كان العلماء قد أجمعوا في آخرة على جواز بيع المسك، بعد استخراجه من وعائه، فقد اختلفوا في حكم بيعه في فأرته على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يصح بيعه مطلقًا، وهو ظاهر مذهب الحنفية(١)، واختاره من الشافعية ابن سريج(٢)، ومن الحنابلة ابن القيم(٣)، وأومأ إليه ابن مفلح في فروعه(٤).

القول الثاني:

لا يصح حتى يتم فتحها، اختاره المتولي وصاحب البيان من الشافعية(٥)، وهو المشهور من مذهب الحنابلة(٦).

القول الثالث:

لا يصح بيعه في وعائه مطلقًا، سواء بيع معها أو دونها، مفتوحة أو غير

---

(١) الفتاوى الهندية (٣/ ٦٣)، البحر الرائق (٦/ ٣٣)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (٢/ ٣٧).

(٢) المجموع (٩/ ٣٧١)، البيان (٥/ ٩١).

(٣) زاد المعاد (٥/ ٨٢١).

(٤) قال ابن مفلح في الفروع (٤/ ٢٦): «ويتوجه تخريج، واحتمال: يجوز؛ لأنه وعاء له، تصونه وتحفظه، فيشبه ما مأكوله في جوفه، وتجار ذلك يعرفونه فيها، فلا غرر».

(٥) المجموع (٩/ ٣٧١).

(٦) كشاف القناع (٣/ ١٦٦)، المغني (٤/ ١٤٧).

مفتوحة، وهو الصحيح في مذهب الشافعية(١).

❑ دليل من قال: يجوز بيع المسك، وهو في وعائه.

الدليل الأول:

القياس على جواز بيع ما مأكوله في جوفه، كالجوز، واللوز، والفستق، وجوز الهند بجامع أن كل واحد من هؤلاء يجوز بيعه في قشره، ويعتبر قشره وعاء له يصونه من الآفات، ويحفظ عليه رطوبته.

الدليل الثاني:

أن أهل الخبرة يعرفون المسك، وهو في فأرته، ويعرفون قدره، وجنسه معرفة لا تكاد تختلف، وما كان كذلك جاز بيعه، وقد جرت عادة الناس ببيعه وشرائه.

الدليل الثالث:

أن بقاءه في فأرته فيه مصلحة للمسك، فهي تحفظ عليه رطوبته، وذكاء رائحته، وما كان كذلك جاز بيعه في وعائه.

❑ دليل من قال: لا يجوز بيعه.

قالوا: إن المسك في فأرته مجهول القدر، ومجهول الصفة، ولأنه لا حاجة في بيعه في وعائه؛ لأنه يبقى بعد إخراجه من وعائه، وتبقى رائحته، فلم يجز بيعه بوعائه، وقياسًا على منع بيع الدر في الصدف، ويخالف الجوز، واللوز؛ لأنه بعد إخراجه من ظرفه لا يبقى(٢).

---

(١) الأم (٣/ ٥١)، روضة الطالبين (٣/ ٣٧٣)، كفاية الأخيار (١/ ٢٤٢)، الإقناع للشربيني (٢/ ٢٨٣).

(٢) البيان (٥/ ٩١).

❑ دليل من قال: يجوز إن فتح الفأرة ونظر إلى المسك ولو لم يخرجه

إذا رأى بعض المسك جاز بيعه؛ لأن المسك لا تختلف أجزاؤه، فظاهره كباطنه، كالجرة من السمن، والدبس، إذا رأى رأسها صح البيع، وإن لم ير بقيته.

❑ الراجح من الخلاف:

جواز بيع المسك في فأرته إذا كان المشتري من أهل الخبرة ممن يعرف باطنه بالنظر إلى وعائه، أما إن كان لا يستطيع أن يعرف مقدار المسك وصفته من خلال النظر إلى ظاهره، فالظاهر أنه لا يجوز له شراؤه، إلا إن يوصف له وصفًا منضبطًا، بحيث يكون له الخيار إذا اختلفت صفته، والله أعلم.



المطلب العاشر
في بيع المنابذة والملامسة

(ح-٢١٠) جاء في السنة ما رواه البخاري ومسلم من طريق يونس، عن ابن شهاب، قال: أخبرني عامر بن سعد، أن أبا سعيد الخدري، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن لبستين وعن بيعتين: نهى عن الملامسة والمنابذة في البيع، والملامسة: لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار، ولا يقلبه إلا بذاك، والمنابذة: أن ينبذ الرجل إلى الرجل بثوبه، وينبذ الآخر ثوبه، ويكون ذلك بيعهما عن غير نظر ولا تراض**... الحديث[١].

(ح-٢١١) وروى البخاري ومسلم من طريق أبي الزناد ومحمد بن يحيى ابن حبان، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه **أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة**[٢].

(ح-٢١٢) وروى مسلم من طريق ابن جريج، أخبرني عمرو بن دينار، عن عطاء بن ميناء، أنه سمعه يحدث، عن أبي هريرة أنه قال: **نهى عن بيعتين: الملامسة، والمنابذة، أما الملامسة فأن يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل، والمنابذة: أن ينبذ كل واحد منهما ثوبه إلى الآخر، ولم ينظر واحد منهما إلى ثوب صاحبه**[٣].

---

(١) البخاري (٥٨٢٠)، ومسلم (١٥١٢).
وأخرجه البخاري (٢١٤٧) من طريق معمر، عن الزهري، عن عطاء بن يزيد، عن أبي سعيد رضي الله عنه، قال: نهى النبي ﷺ عن لبستين، وعن بيعتين، الملامسة والمنابذة.

(٢) صحيح البخاري (٢١٤٦)، ورواه مسلم (١٥١١).

(٣) مسلم (١٥١١)، ظاهره: أن التفسير جزء من الحديث المرفوع، لكن رواه النسائي في =

ورواه البخاري في صحيحه من الطريق نفسه، وليس فيه التفسير، وزاد النهي عن صيام الفطر، والنحر(١).

وفي الباب حديث أنس عند البخاري(٢).

[م-٣٢٢] كلام أهل العلم في تفسير الملامسة:

ظاهر الحديثين السابقين أن التفسير جزء من الحديث المرفوع،

قال ابن حجر: «ظاهر الطرق كلها أن التفسير من الحديث المرفوع، لكن وقع في رواية النسائي ما يشعر بأنه من كلام من دون النبي ﷺ، ولفظه: وزعم أن الملامسة أن يقول.. الخ» فالأقرب أن يكون ذلك من كلام الصحابي، لبعد أن يعبر الصحابي عن النبي ﷺ بلفظ: زعم، ولوقوع التفسير في حديث أبي سعيد الخدري من قوله أيضًا، كما تقدم»(٣).

فهنا ابن حجر رحمه الله يميل إلى أن التفسير الوارد في الحديثين موقوف على الصحابي.

= المجتبى (٤٥١٧) من طريق عبيد الله بن عمر، عن خبيب، عن حفص بن عاصم، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيعتين، أما البيعتان: فالمنابذة، والملامسة، وزعم أن الملامسة: «أن يقول الرجل للرجل: أبيعك ثوبي بثوبك، ولا ينظر أحدهما إلى ثوب الآخر، ولكن يلمسه لمسًا، وأما المنابذة أن يقول: أنبذ ما معي، وتنبذ ما معك، ليشتري أحدهما من الآخر، ولا يدري كل واحد منهما كم مع الآخر، ونحوًا من هذا الوصف.
قال الحافظ في الفتح (٤/ ٣٦٠): «ولفظة (وزعم أن الملامسة أن يقول: .. الخ) فالأقرب أن يكون ذلك من كلام الصحابي لبعد أن يعبر الصحابي عن النبي ﷺ بلفظ: زعم، ولوقوع التفسير في حديث أبي سعيد الخدري من قوله أيضًا».

(١) البخاري (١٩٩٣).

(٢) البخاري رقم: (٢٢٠٧).

(٣) الحافظ في الفتح تحت حديث رقم (٢١٤٧).

وأما ابن عبد البر رحمه الله فيميل إلى أن التفسير من كلام الليث، أو ابن شهاب في حديث أبي سعيد.

يقول رحمه الله: «روى هذا الحديث يونس، عن ابن شهاب، عن عامر ابن سعد، عن أبي سعيد الخدري، حدث به عنه ابن وهب، وعنبسة، والليث، ولم يذكر بعضهم فيه هذا التفسير وقد يمكن أن يكون التفسير قول الليث، أو لابن شهاب، فالله أعلم»(١).

وأستبعد أن يكون من كلام الليث؛ لأنه رواه غير الليث، عن ابن شهاب، وذكر هذا التفسير، والذي أميل إليه، والله أعلم أن يكون التفسير من كلام ابن شهاب، خاصة أن التفسير ورد عن ابن شهاب موقوفًا عليه، دون الحديث المرفوع، أو يكون ممن فوقه دون الرسول ﷺ(٢).

---

(١) التمهيد (١٣/ ١٠، ١١).

(٢) ولعلي أوقف القارئ الكريم على الطرق التي وقفت عليها من حديث أبي سعيد ليعرف من ذكر التفسير ممن لم يذكره، ولعله يوافقني في الرأي أو يقف على دليل يرد به ما رجحته، والله أعلم.

الطريق الأول: ابن شهاب، عن عامر بن سعد، عن أبي سعيد الخدري.

رواه الليث، عن عقيل، عن ابن شهاب به، لم يختلف على الليث في هذا الطريق بذكر تفسير الملامسة والمنابذة، أخرجه البخاري (٢١٤٤)، والنسائي في المجتبى (٤٥١٠)، وفي الكبرى (٦١٠١)، ولعل هذا ما جعل الحافظ ابن عبد البر يعتقد أن التفسير قد يكون من قبل الليث بن سعد.

ورواه يونس عن ابن شهاب، واختلف على يونس فيه:

فرواه الليث عن يونس، عن ابن شهاب به، بذكر تفسير الملامسة والمنابذة، أخرجه البخاري (٥٨٢٠).

ورواه ابن وهب عن يونس، واختلف على ابن وهب،

فرواه النسائي في المجتبى (٤٥١١)، وفي الكبرى (٦١٠٢) أخبرنا يونس بن عبد الأعلى، والحارث بن مسكين، عن ابن وهب به، بدون ذكر التفسير. =

. . . .

= ورواه أبو الطاهر وحرملة بن يحيى، واللفظ لحرملة كما في صحيح مسلم (١٥١٢)، قالا: أخبرنا أبن وهب به بذكر التفسير.

ورواه صالح بن كيسان، عن ابن شهاب، أيضًا بذكر تفسير الملامسة والمنابذة، كما في مسند أحمد (٣/ ٩٥)، والنسائي في المجتبى (٤٥١٤)، وفي الكبرى (٦١٠٥).

وهو في صحيح مسلم (١٥١٢) إلا أنه ساق إسناده، ولم يذكر متنه.

ورواه ابن جريج، عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد بالتفسير، كما في مسند أبي عوانة (٣/ ٢٥٥).

ورواه عبد الرزاق في المصنف (٧٨٨٤، ١٤٩٩٠) ومن طريقه أحمد (٣/ ٩٥) إلا أنه قال: عن عمر ابن سعد، وفي بعضها (عمرو بن سعد)، قال الدارقطني في العلل: ولا يصح، والصحيح حديث عامر بن سعد.

فهنا ورد التفسير من غير طريق الليث، فخرج عندي احتمال أن يكون التفسير من قبل الليث كما ساقه احتمالًا الحافظ ابن عبد البر.

الطريق الثاني: ابن شهاب، عن عطاء بن يزيد، عن أبي سعيد.

رواه معمر عن ابن شهاب، واختلف على معمر فيه.

فرواه أحمد (٣/ ٦٦) البخاري (٢١٤٧) عن عبد الأعلى، عن معمر به بدون ذكر التفسير.

ورواه عبد الرزاق في المصنف (٧٨٨٢، ١٤٩٨٧)، ومن طريقه أحمد (٣/ ٩٥)، والنسائي في المجتبى (٤٥١٥)، وابن حبان (٤٩٧٦) عن معمر به بذكر التفسير.

ورواه سفيان، عن ابن شهاب به، ولم يختلف على سفيان في عدم ذكر التفسير، كما في مصنف ابن أبي شيبة (٢٢٢٧٤)، ومسند أحمد (٣/ ٦)، وصحيح البخاري (٦٢٨٤)، وسنن أبي داود (٣٣٧٧)، والنسائي في المجتبى (٤٥١٢) وفي الكبرى (٦١٠٣)، ومسند أبي يعلى (٩٧٦) وسنن الدارمي (٢٥٦٢) بالنهي عن الملامسة، والمنابذة.

وقد ذكر الدارمي تفسير الملامسة والمنابذة من قوله هو، ولو كانت عنده مرفوعة لذكرها من الحديث، بل رواه ابن ماجه، وفصل التفسير عن اللفظ المرفوع، وجعل التفسير من قول ابن عيينة، قال ابن ماجه (٢١٧٠): حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وسهل بن أبي سهل، قالا: ثنا سفيان، عن الزهري، عن عطاء بن يزيد، عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة، زاد سهل: قال سفيان: الملامسة: أن يلمس الرجل بيده الشيء، ولا يراه، والمنابذة: أن يقول: ألق إلي ما معك، وألقي إليك ما معي. =

. . . .

= ويستبعد أن يروي سفيان بن عيينة التفسير عن ابن شهاب مرفوعًا، ثم يذكر ذلك من قوله.
والذي حملني إلى الميل على أن التفسير قد يكون من قبل ابن شهاب أن العلماء نقلوا التفسير عن الزهري بدون أن يذكروا الحديث المرفوع.
انظر التمهيد لابن عبد البر (١٣/ ١٣)، الاستذكار (٦/ ٤٦١)، مختصر اختلاف العلماء (٣/ ٧٦)، عمدة القارئ (١١/ ٢٦٦).
هذا فيما يتعلق بتخريج حديث أبي سعيد، وأما حديث أبي هريرة، فإليك ما وقفت عليه من طرقه: فقد رواه الأعرج، وهو من أخص أصحابه، وأبو صالح السمان، وهمام بن منبه والشعبي ولم يذكروا عنه تفسير الملامسة والمنابذة، بل رواه حفص بن عاصم، عن أبي هريرة، وفي الحديث ما يدل على أن التفسير ليس من كلام النبي ﷺ كما سيأتي بيانه.
ورواه عطاء بن ميناء، وسعيد بن المسيب بذكر التفسير. وما قلته في حديث أبي سعيد يقال في حديث أبي هريرة، بأن التفسير الذي يترجح أنه ليس مرفوعًا إلى النبي ﷺ.
وإليك تخريج الطرق التي أشرت إليها:
الطريق الأول: طريق الأعرج، عن أبي هريرة بدون ذكر تفسير الملامسة والمنابذة، كما في موطأ مالك (٢/ ٦٦٦، ٩١٧)، ومسند أحمد (٢/ ٣٧٩، ٥٢٩، ٤٧٦، ٤٨٠، ٥٢٩) وصحيح البخاري (٢١٤٦) و(٥٨٢١) ومسلم (١٥١١)، وسنن الترمذي (١٣١٠)، والنسائي في المجتبى (٤٥٠٩)، وفي الكبرى (٦١٠٠) وصحيح ابن حبان (٤٩٧٥)، وسنن البيهقي (٣/ ٢٣٦)، و(٥/ ٣٤١)، وفي معرفة السنن (٤/ ٣٧٩).
وفسر مالك الملامسة والمنابذة من قوله، ولو كانت في الحديث لرواها مرفوعة.
الطريق الثاني: حفص بن عاصم، عن أبي هريرة بدون ذكر التفسير.
عند أحمد (٢/ ٤٩٦) ابن أبي شيبة (٢٢٢٧٥)، البخاري (٥٨١٩) ومسلم (١٥١١)، وابن ماجه (٢١٦٩).
ورواه النسائي في المجتبى (٤٥١٧)، وفي الكبرى (٦١٠٨) بزيادة التفسير لكن بلفظ: «وزعم أن الملامسة أن يقول الرجل للرجل.. وذكر تفسيرًا للملامسة والمنابذة»
وهذا يشعر أن التفسير ليس من كلام الرسول ﷺ؛ لأن الصحابة فمن دونهم لا يقولون عن كلام الرسول ﷺ زعم كذا وكذا. وهذا ما فهمه ابن حجر رَحِمَهُ اللَّهُ، ونقلت كلامه فيما تقدم.
الطريق الثالث: سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة، عند أحمد (٢/ ٤١٩)، مسلم (١٥١١) دون ذكر التفسير. =

فسر أهل العلم الملامسة والمنابذة بثلاثة تفسيرات:

أحدهما: أن يتساوم البائعان السلعة، فإذا لمس المشتري السلعة، أو نبذها إليه البائع، لزم البيع.

وهذا تفسير الحنفية، وعلى هذا التفسير لا بد أن يسبق اللمس أو النبذ تراوض البائع والمشتري على الثمن.

جاء في الهداية شرح البداية: «أن يتراوض الرجلان على سلعة، أي يساوما، فإذا لمسها المشتري، أو نبذها إليه البائع... لزم البيع»(١).

وقال في مجمع الأنهر: «ولا يجوز البيع بالملامسة... بأن يتساوما سلعة، فيلزم البيع لو لمسها، أي السلعة المشتري، وهذا بيع الملامسة»(٢).

وفي عمدة القارئ: «قال أصحابنا: الملامسة، والمنابذة، وإلقاء الحجر

= **الطريق الرابع**: همام بن منبه، عن أبي هريرة دون ذكر تفسير اللملامسة.
أخرجه أحمد (٢/ ٣١٩) بلفظ: نهى عن بيعتين ولبستين، وذكر اللبستين، ثم قال: ونهى عن اللمس والنجش.
الخامس: ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة بذكر التفسير.
كما في سنن النسائي المجتبى (٤٥١٣)، وفي الكبرى (٦١٠٤)، ومسند الشاميين للطبراني (١٧٢١).
الخامس: **عطاء بن ميناء، عن أبي هريرة عند مسلم**، بذكر التفسير، كما في مصنف عبد الرزاق (١٤٩٩١)، وصحيح مسلم (١٥١١)، ومسند أبي عوانة (٣/ ٢٥٦).
السادس: **الشعبي عن أبي هريرة** عند أحمد (٢/ ٤٦٠) ومسند ابن الجعد (١٧٣٢) وزاد في لفظه النهي: عن بيع الحصاة، والتناجش، والنهي عن بيع الملامسة، وعن المصراة.

(١) الهداية شرح البداية (٣/ ٤٤).
(٢) مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (٣/ ٨٢)، البحر الرائق (٦/ ٨٣)، شرح معاني الاثار (٤/ ٣٦٠).

كانت بيوعًا في الجاهلية، وكان الرجلان يتساومان المبيع، فإذا ألقى المشتري عليه الحجر، أو نبذه البائع إلى المشتري، أو لمسه المشتري لزم البيع»(١).

وهذا التفسير وجه في مذهب الشافعية(٢)، وهو مذهب الحنابلة(٣).

وانتقد الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير، هذا القول، وقال:

«وهذا التفسير لا يتفق مع واحد من التآويل الواردة في الأحاديث، فالظاهر من تفسير الحنفية أن المدار عندهم أن يكون اللمس أمارة على لزوم البيع، سواء أكان المشتري عالمًا بالمبيع، أم غير عالم به، في حين أن تأويلات المحدثين متفقة على أن المناط في بيع الملامسة: أن يقوم فيه اللمس مقام النظر إلى السلعة بعد نشرها وتقليبها، إن كان مما يحتاج إلى ذلك كالثوب»(٤).

التفسير الثاني:

أن يقوم اللمس مقام النظر، والعلم بالمبيع، وهذا تفسير المالكية.

قال الإمام مالك في الموطأ: «الملامسة: أن يلمس الرجل الثوب، ولا ينشره، ولا يتبين ما فيه، أو يبتاعه ليلًا، وهو لا يعلم ما فيه، والمنابذة: أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه، وينبذ الآخر إليه ثوبه، على غير تأمل منهما، ويقول كل واحد منهما هذا بهذا»(٥).

---

(١) عمدة القارئ (٥/ ٨٠).

(٢) ذكر النووي في شرح مسلم ثلاثة أوجه للشافعية في تفسير اللمس (١٠/ ١٥٥) منها: إذا لمسته فهو مبيع لك بكذا.

(٣) جاء في شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤) في تفسير الملامسة: «بعتك ثوبي هذا، على أنك متى لمسته، فعليك بكذا، أو على أنك إن لمسته فهو عليك بكذا... أو أي ثوب لمسته فهو عليك بكذا، أو على أنك إن لمسته فهو عليك بكذا... أو أي ثوب لمسته فهو عليك بكذا».

(٤) الغرر وأثره في العقود (ص١٢٢).

(٥) الموطأ (٢/ ٦٦٧).

وهذا التفسير قول في مذهب الشافعية(١).

وتفسير الإمام مالك موافق للتفسير الوارد في الحديث من طريق يونس، عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد، عن أبي سعيد الخدري، وذكرته في صدر المسألة، حيث جعل اللمس قائمًا مقام العلم بالمبيع.

قال ابن عبد البر معلقًا على تفسير مالك للحديث: «في هذا الحديث، على المعنى الذي فسره مالك، دليل على أن بيع من باع ما لا يقف على عينه، ولا يعرف مبلغه من كيل، أو وزن، أو ذرع، أو عدد، أو شراء من اشترى ما لا يعرف قدره، ولا عينه، ولا وقف عليه، فتأمله، ولا اشتراه على صفة باطل، وهو عندي داخل تحت جملة ما نهى عنه رسول الله ﷺ من بيع الغرر والملامسة»(٢).

التفسير الثالث:

أن يبيعه شيئًا على أنه متى مسه انقطع خيار المجلس وغيره، وهو وجه ثالث في مذهب الشافعية(٣).

[م-٣٢٣] مذاهب الفقهاء في تفسير المنابذة:

---

(١) جاء في مختصر المزني (ص٨٨): «والملامسة عندنا: أن يأتي الرجل بثوبه مطويًا، فيلمسه المشتري، أو في ظلمة، فيقول رب الثوب: أبيعك هذا على أنه إذا وجب البيع، فنظرك إليه اللمس، لا خيار لك إذا نظرت إلى جوفه، أو طوله، أو عرضه...».
وقال النووي في شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٥٤، ١٥٥): «ولأصحابنا ثلاثة أوجه في تأويل الملامسة، أحدها: تأويل الشافعي: وهو أن يأتي بثوب مطوي، أو في ظلمة، فيلمسه المستام، فيقول صاحبه: بعتكه هو بكذا، بشرط أن يقوم لمسك مقام نظرك، ولا خيار لك إذا رأيته».

(٢) التمهيد (١٣/ ٩).

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٥٥).

القول الأول: مذهب الحنفية:

أن يتساوم البائعان السلعة، فإذا نبذها إليه البائع لزم البيع، وهذا تأويل الحنفية[١].

القول الثاني: مذهب المالكية:

أن يقوم النبذ مقام رؤيته ونشره، وهذا مذهب المالكية.

قال الإمام مالك في الموطأ: «والمنابذة: أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه، وينبذ الآخر إليه ثوبه على غير تأمل منهما، ويقول كل واحد منهما هذا بهذا»[٢].

وجاء في الفواكه الدواني: «والمنابذة: أن ينبذ الرجل ثوب الآخر، ولا يلمسه، ولا ينشره، بل يلزمه الشراء بمجرد طرحه له من غير إحاطة بحاله»[٣].

الثالث: مذهب الشافعية، ولهم في تفسير المنابذة ثلاثة أوجه:

الأول: أن يجعل المتبايعان نفس النبذ بيعًا، قال النووي: وهذا تأويل الشافعي.

الوجه الثاني: أن يقول: بعتك، فإذا نبذته إليك انقطع الخيار، ولزم البيع، وهذا وجه عند الشافعية[٤].

---

(١) مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (٣/ ٨٢)، البحر الرائق (٦/ ٨٣)، شرح معاني الاثار (٤/ ٣٦٠)، الهداية شرح البداية (٣/ ٤٤).

(٢) الموطأ (٢/ ٦٦٧).

(٣) الفواكه الدواني (٢/ ١٠٨).

(٤) المرجع السابق، وانظر روضة الطالبين (٣/ ٣٩٦)، مغني المحتاج (٢/ ٣١)، السراج الوهاج (ص١٨٠)، التنبيه (ص٨٩)، المهذب (١/ ٢٦٦).

الوجه الثالث: أن يكتفي بنبذه عن رؤيته[١].

وقد زاد النووي وجهًا آخر: فقال: المنابذة أن يراد به نبذ الحصاة[٢].

القول الثالث: تفسير الحنابلة:

بأن يقول: متى نبذت هذا الثوب فهو عليك بكذا، أو إن نبذت هذا الثوب فهو عليك بكذا، أو أي ثوب نبذته فهو عليك بكذا[٣].

والعلة في النهي عن بيع الملامسة والمنابذة عند الحنفية:

ذكر الحنفية علتين:

الأولى: ما فيه من المخاطرة، حيث وقع العقد باللمس، والنبذ، يقول الجصاص: «بيع الملامسة: هو وقوع العقد باللمس، والمنابذة: وقوع العقد بنبذه إليه. . . فتكون هذه الأفعال عندهم موجبة لوقوع البيع، فهذه بيوع معقودة على المخاطرة، ولا تعلق لهذه الأسباب التي علقوا وقوع البيع بها بعقد البيع»[٤].

العلة الثانية: الجهالة، وهذا في حال ما إذا قال له: أي ثوب نبذته إليك فهو عليك بكذا، وقد علل بالجهالة ابن الهمام في فتح القدير[٥].

وأما علة النهي عند المالكية: الغرر الناتج عن الجهل بالمبيع وذلك لقيام اللمس والنبذ مقام الرؤية.

---

(١) نهاية المحتاج (٣/ ٤٤٩).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٥٥).

(٣) شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤)، كشاف القناع (٣/ ١٦٦)، المبدع (٤/ ٢٩)، الشرح الكبير (٤/ ٣٢).

(٤) أحكام القرآن (٢/ ٢٤٧، ٢٤٨).

(٥) فتح القدير (٦/ ٤١٧).

يقول الباجي: «وإنما سمي بيع ملامسة؛ لأن لا حظ له من النظر والمعرفة لصفاته إلا لمسه»(١).

ويقول ابن رشد في بداية المجتهد: «وأما بيع الملامسة فكانت صورته في الجاهلية أن يلمس الرجل الثوب، ولا ينشره، أو يبتاعه ليلًا، ولا يعلم ما فيه، وهذا مجمع على تحريمه، وسبب تحريمه الجهل بالصفة»(٢).

❑ وعلة التحريم عند الشافعية:

قدم الشافعية ثلاثة أوجه في تفسير الملامسة والمنابذة، وتختلف العلة بحسب اختلاف التفسير:

فمنها: عدم رؤية المبيع، وهو تأويل الشافعي.

ومنها: وعدم الصيغة، وذلك بجعل اللمس والنبذ بيعًا، اكتفاء عن الصيغة.

ومنها: الشرط الفاسد، وذلك بقوله: متى لمسته أو نبذته فلا خيار لك(٣).

وعلة التحريم عند الحنابلة:

ذكروا علتين: الجهالة كما لو قلت: أي ثوب لمسته أو نبذته فهو عليك بكذا، وكان هناك مجموعة من الثياب المختلفة.

أو تعليق البيع كما لو قلت: إن لمست هذا الثوب أو نبذته عليك فهو عليك بكذا(٤).

---

(١) المنتقى (٥/ ٤٤).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١١١).

(٣) انظر الإحالات السابقة في مذهب الشافعية، فقد ذكروا علة التحريم مع ذكره صيغ الملامسة والمنابذة.

(٤) انظر شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤).

وأقرب هذه التفسيرات للتفسير الوارد في الحديث سواء قلنا: إن التفسير من لدن الصحابي، أو ممن هو دونه من السلف، هو قول المالكية، وما وافقه من الأقوال الأخرى، وهو جعل اللمس والنبذ يقوم مقام رؤية المبيع، وهذا منهي عنه للجهالة في المبيع، فيقع الإنسان في الغرر المنهي عنه.

وأما تعليق البيع فليس مؤثرًا في البيع، وسيأتي إن شاء الله بحثه في مسألة مستقلة.

وقد سبق أن بينت أن مذهب الحنفية بعيد عن الصواب من خلال مناقشته.

ومثله أو أضعف قول الشافعية بأن العلة هي إسقاط الخيار، فإسقاطه برضا المتبايعين قد دلت على جوازه السنة، فللمتبايعين أن يسقطا الخيار برضاهما، وسيأتي بحثه إن شاء الله تعالى، والله أعلم.



المطلب الحادي عشر
في بيع الحصاة

(ح-٢١٣) روى مسلم في صحيحه من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: **نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر**[١].

واختلف العلماء في تفسير بيع الحصاة على أقوال:

ذهب بعض أهل الحديث إلى تفسير بيع الحصاة: بأنه إذا رمى الحصاة فقد وجب البيع، وإلى هذا ذهب الترمذي والدارمي[٢]، وهو قول في مذهب الحنابلة[٣].

وعبر المالكية بقولهم: متى سقطت الحصاة ممن هي معه، ولو باختياره لزم البيع[٤].

وقيل: بيع الحصاة: أن يتساوم الرجلان السلعة، فإذا وضع المشتري عليها حصاة، فقد لزم البيع، وهذا مذهب الحنفية[٥]، . . . .

---

(١) صحيح مسلم (١٥١٣).

(٢) قال الترمذي في السنن بعد ح (١٢٣٠): معنى بيع الحصاة: أن يقول البائع للمشتري: إذا نبذت إليك بالحصاة فقد وجب البيع فيما بيني وبينك.
وقال الدارمي بعد حديث (٢٥٦٣): «إذا رمى الحصا وجب البيع».

(٣) ذكر ابن قدامة ثلاثة تفاسير، هذا أحدها، وسنأتي إن شاء الله على ذكر الباقي، انظر المغني (٤/ ١٤٦)، كشاف القناع (٣/ ١٦٧).

(٤) حاشية الدسوقي (٣/ ٥٦، ٥٧)، الخرشي (٥/ ٧٠)، وقال الباجي في المنتقى (٥/ ٤٢): «بيع الحصاة: وهو من بيوع الجاهلية، تكون حصاة بيد البائع، فإذا سقطت وجب البيع».
وانظر بداية المجتهد (٢/ ١١١).

(٥) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٧٢٣) و(٢/ ٢٤٧)، بدائع الصنائع (٥/ ١٧٦)، تبيين الحقائق (٤/ ٤٨)، البحر الرائق (٦/ ٨٣).

وقول في مذهب المالكية(١).

وقيل: أن يكون هناك أثواب، فأي ثوب وقعت عليه الحصاة فهو مبيع بكذا، وهذا تفسير ابن الهمام من الحنفية(٢)، وقول في مذهب المالكية(٣)، وقول في مذهب الشافعية(٤)، وقول في مذهب الحنابلة(٥).

وقيل: بيع الحصاة أن يقول: بعتك من هذه الأرض مقدار ما تبلغه الحصاة إذا رميتها بكذا، وهذا وجه في مذهب الشافعية(٦). . . . .

---

(١) قال ابن رشد في المقدمات (٢/ ٧٢): «بيع الحصاة: وهو أن يساوم الرجل الرجل في سلعة، وبيد أحدهما حصاة، فيقول لصاحبه: إذا سقطت الحصاة من يدي فقد وجب البيع بيني وبينك».

(٢) فتح القدير (٦/ ٤١٧)، وانظر البحر الرائق (٦/ ٨٣).

(٣) أنوار البروق في أنواع الفروق (٣/ ٢٧١)، الخرشي (٥/ ٧٠)، حاشية الدسوقي (٣/ ٥٦، ٥٧)، مقدمات ابن رشد (٢/ ٧٢).

(٤) قال النووي في المجموع (٩/ ٤١٦): «أما بيع الحصاة، ففيه تأويلات:

أحدها: أن يقول بعتك من هذه الأثواب ما تقع عليه الحصاة التي أرميها، أو بعتك من هذه الأرض من هنا إلى حيث تنتهي إليه هذه الحصاة.

والثاني: أن يقول: بعتكه على أنك بالخيار إلى أن أرمي الحصاة.

والثالث: أن يجعلا نفس الرمي بيعًا، وهو إذا رميت هذه الحصاة فهذا الثوب مبيع لك بكذا، والبيع باطل على جميع التأويلات».

وانظر أسنى المطالب (٢/ ٣٠)، مغني المحتاج (٢/ ٣١)، روضة الطالبين (٣/ ٣٩٧).

(٥) قال ابن قدامة في المغني (٤/ ١٤٦): «ومن البيوع المنهي عنها، بيع الحصاة... واختلف في تفسيره، فقيل: هو أن يقول: ارم هذه الحصاة، فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بدرهم.

وقيل: هو أن يقول: بعتك من هذه الأرض مقدار ما تبلغ هذه الحصاة، إذا رميتها، بكذا.

وقيل: هو أن يقول: بعتك هذا بكذا، على أني متى رميت هذه الحصاة، وجب البيع. وكل هذه البيوع فاسدة؛ لما فيها من الغرر والجهل. ولا نعلم فيه خلافًا».

وانظر كشاف القناع (٣/ ١٦٧).

(٦) المجموع (٩/ ٤١٦) وسبق نقل نص كلامه قبل قليل.

وقول في مذهب الحنابلة[١].

وقيل: بيع الحصاة أن يقول: بعتك، ولك الخيار - أو لي الخيار أو لنا الخيار- إلى أن أرمي بهذه الحصاة، وهذا وجه في مذهب الشافعية[٢].

ولعل كل هذه التفسيرات ليس فيها اختلاف، وإنما هي أنواع لبيع الحصاة، وكلها لا تسلم من الجهالة والخطر ودخولها في الغرر المنهي عنه.



(١) المغني (٤/ ١٤٦) وسبق نقل كلامه بتمامه قبل قليل، وانظر كشاف القناع (٣/ ١٦٧).

(٢) المجموع (٩/ ٤١٦)، روضة الطالبين (٣/ ٣٩٧).

المطلب الثاني عشر
في النهي عن بيع عسب الفحل

المسألة الأولى
في تعريف عسب الفحل وعلاقته ببيع الغرر

تعريف عسب الفحل[(١)]:

ويطلق العسب: على ضراب الفحل.

ويطلق على ماء الفحل فرسًا كان أو بعيرًا:

والعسب: إعطاء الكراء على الضراب، وهو منهي عنه كما سيأتي.

مناسبة إدخال هذا الباب في باب الغرر:

أدخلت النهي عن بيع عسب الفحل بالغرر بسبب الجهالة، ويصح أن يدخل في الغرر بسبب عدم القدرة على التسليم، وهذا ما يفهم من تعليل عبارة الفقهاء رحمهم الله.

فقد علل الكاساني النهي بكون المعقود عليه معدومًا، فقال في بدائع الصنائع: «عسب الفحل ضرابه، وهو عند العقد معدوم»[(٢)].

---

(١) عَسَبَ كضرب، يقال عسب الفحل الناقة يَعْسِبها عسبًا: إذا طرقها، وعسب فحله يعسبه إذا أكراه.

قال زهير في عبد له يدعى يسار، أسره قوم فهجاهم:

ولولا عسبه لرددتموه ... وشر منيحة أير معار

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ١٣٩).

وعلل الزيلعي النهي عنه بالجهالة، فقال في تبيين الحقائق: «وإنما نهي عنه للجهالة التي فيه، ولا بد في الإجارة من تعيين العمل، ومعرفة مقداره»[١].

وعلل أكثر الشافعية النهي لكونه مجهولًا، وغير مقدور على تسليمه[٢].

وعلل الشيرازي منهم بأن ماء الفحل لا قيمة له لكونه محرمًا، قال في المهذب: «نهى عن ثمن عسب الفحل؛ لأن المقصود منه هو الماء الذي يخلق منه، وهو محرم، لا قيمة له، فلم يجز أخذ العوض عليه، كالميتة والدم»[٣].

وعلل ابن قدامة النهي بقوله: «لأنه مما لا يقدر على تسليمه، فأشبه إجارة الآبق، ولأن ذلك متعلق باختيار الفحل وشهوته، ولأن المقصود هو الماء، وهو مما لا يجوز إفراده بالعقد، وهو مجهول»[٤].

وعلل بعضهم: «بأن ثمرته المقصودة غير معلومة، فإنه قد يلقح، وقد لا يلقح، فهو غرر»[٥]. وهذا معنى التعليل بالجهالة.

وعلل ابن القيم النهي بقوله: «النهي عن بيع عسب الفحل من محاسن الشريعة وكمالها، فإن مقابلة ماء الفحل بالأثمان، وجعله محلًا لعقود المعاوضات مما هو مستقبح، ومستهجن عند العقلاء»[٦].



(١) تبيين الحقائق (٥/ ١٢٤).
(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٢٣٠)، وانظر الوسيط (٣/ ٧٣).
(٣) المهذب (١/ ٣٩٤).
(٤) المغني (٤/ ١٤٨).
(٥) المصباح المنير (ص٤٠٩).
(٦) زاد المعاد (٥/ ٧٩٥).

المسألة الثانية
خلاف العلماء في بيع عسب الفحل

[م-٣٢٤] اختلف العلماء في حكم بيع عسب الفحل، وإجارته للضراب.

فقيل: لا يجوز بيع عسب الفحل، ولا إجارته، وهو مذهب الجمهور(١).

وقيل: لا يجوز بيعه، وتجوز إجارة الفحل للضراب مدة معلومة، وهو مذهب المالكية(٢)، وقول في مذهب الشافعية(٣).

واختار ربيعة جواز بيعه إذا كان له أجل ينتهي إليه ضرابه، ولم يكن يضمن له اللقاح(٤).

❑ دليل من منع بيع عسب الفحل وإجارته.

الدليل الأول:

(ح-٢١٤) ما رواه البخاري من طريق علي بن الحكم، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل**(٥).

---

(١) بدائع الصنائع (١/ ١٣٩)، تبيين الحقائق (٥/ ١٢٤)، العناية شرح الهداية (٩/ ٩٧)، أسنى المطالب (٢/ ٣٠)، الإقناع للماوردي (ص٩٢)، االمغني (٤/ ١٤٨)، الإنصاف (٤/ ٣٠١)، كشاف القناع (٣/ ١٦٦)، الكافي (٢/ ٣٠٢).

(٢) التاج والإكليل (٦/ ٢٢٧)، الذخيرة (٥/ ٤١٣)، حاشية الدسوقي (٣/ ٥٨).

(٣) المهذب (١/ ٣٩٤)، الوسيط (٤/ ١٥٨).

(٤) المدونة (٣/ ٤٣٨).

(٥) صحيح البخاري (٢٢٨٤).

وجه الاستدلال:

لا يمكن حمل النهي على نفس العسب، وهو الضراب؛ لأن ذلك جائز بالإعارة، فيحمل على بيع مائه وإجارته إلا أنه حذف ذلك وأضمره فيه، كما في قوله تعالى: ﴿وَسْئَلِ ٱلْقَرْيَةَ﴾ [يوسف: ٨٢].

وعلة النهي ما تقدم بأن المبيع مجهول، غير متقوم، ولا مقدور على تسليمه.

وأجاب المالكية: بأن النهي محمول على ما فيه غرر من اشتراط الحمل[١].

وحمل بعضهم النهي على الكراهة، وأن النفوس تستقبحه.

ويجاب:

بأن اشتراط الحمل لم يرد في شيء من النصوص، فحمل النهي على أمر لم يذكر في النص تأويل غير سائغ.

الدليل الثاني:

علل الحنفية منع البيع لكون عسب الفحل ليس مالًا[٢].

❑ دليل من قال: تجوز إجارته لمدة معلومة.

الدليل الأول:

القياس على إجارة الظئر للرضاع، مع أنه ممنوع بيع لبنها.

الدليل الثاني:

القياس على جواز الإجارة على تلقيح النخل.

---

(١) الذخيرة (٥/ ٤١٤).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ١٤٥).

الدليل الثالث:

أن الضراب منفعة مقصودة، والحاجة تدعو إليه، ولولا ذلك لانقطع النسل، والعقد إنما هو على ضراب الفحل، وهي منفعة معلومة، والماء تابع، والغالب حصوله عقيب نزوه، فيكون كالعقد على الظئر.

ويجاب عن ذلك:

بأن قيام الحاجة إليه ليس مسوغًا لجواز بيعه، فهذا الكلب نهى الشارع عن أخذ ثمنه، مع قيام الحاجة إليه في الحراسة والصيد ونحوهما، والمقصود هو ماء الفحل، والضراب وسيلة إليه، وإذا كان قد جاء النهي عن بيع اللبن في الضرع مع أن تحصيله أمر ممكن مقدور عليه، فالنهي عن بيع عسب الفحل من باب أولى؛ لأنه عين غائبة غير مقدور على تسليمها، والله أعلم.

الدليل الرابع:

ذكر بعض المالكية بأن مالكًا إنما أجاز إجارة الفحل؛ لأن العمل عليه عند أهل المدينة، ومعروف رأي مالك في الاحتجاج بعمل أهل المدينة[١].

ويجاب:

بأن الحجة هو في الدليل الشرعي من كتاب أو سنة أو إجماع أما عمل أهل المدينة فلم نؤمر عند النزاع بالرجوع إليه.

قال تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ﴾ [النساء: ٥٩].

---

(١) التاج والإكليل (٤/ ٣٦٤).

❑ **الراجح:**

بعد استعراض أقوال العلماء أجد أن القول بالمنع أقوى دليلًا ، خاصة مع صحة النهي عن المعصوم عليه الصلاة والسلام، وإذا لم يجد الإنسان فحلًا بالإعارة جاز له دفع الأجرة على ذلك، والإثم على المؤجر وحده بعد أن يبين له أنه لا يحل له أخذ العوض على الضراب، والله أعلم.



المطلب الثالث عشر
بيع ضربة الغائص

المسألة الأولى
تعريف ضربة الغائص

ضربة الغائص:

الغوص: هو النزول تحت الماء، وقيل: الغوص: الدخول في الماء، يقال: غاص في الماء غوصًا فهو غائص، والجمع: غاصة، وغواصون، فالغوص: هو الذي يغوص في البحر على اللؤلؤ. والغاصة: مستخرجوه، وفعله: الغياصة[(١)].

والمراد أن يقول الغائص للتاجر: أغوص لك غوصة، فما أخرجته فهو لك بكذا[(٢)].

وقال الزيلعي: «روي في تهذيب الأزهري عن ضربة الغايص بالغين المعجمة والياء آخر الحروف بعد الألف وهو غوص الصائد في الماء أو غوص الرجل في البحر لأجل اللؤلؤ...»[(٣)].

وقال بعضهم: ضربة القانص: وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة، أي وهو على هذا من القنص يقال قنص يقنص قنصا إذا صاد[(٤)].

---

(١) انظر لسان العرب (٧/ ٦٢).
(٢) انظر بدائع الصنائع (٥/ ١٦٣).
(٣) تبيين الحقائق (٤/ ٤٧) ولم أقف عليه في تهذيب الأزهري.
(٤) انظر درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ١٧٠).

المسألة الثانية
في بيع ضربة الغائص وقنص الصائد

[م-٣٢٥] لا يختلف الفقهاء في فساد بيع ضربة الغائص، وقنص الصائد[١].

وجه الفساد في هذا البيع:

كون هذا البيع مشتملًا على غرر ظاهر، وذلك لجهالة ما يخرج من ضربة الغائص؛ لأنه يحتمل أن يحصل شيء من هذه الضربة، ويحتمل ألا يحصل، وإذا حصل فلا يعرف مقداره.

قال ابن القيم: «وأما ضربة الغائص فغرر ظاهر لا خفاء به»[٢].

وعلل بعضهم النهي عنه لكون الغائص باع ما ليس بملكه، حيث لم يكن مالكًا وقت العقد ما يحصل من الضربة[٣].

(ح-٢١٥) وأما ما رواه أحمد من طريق جهضم - يعني اليمامي- حدثنا محمد بن إبراهيم، عن محمد بن زيد، عن شهر بن حوشب، **عن أبي سعيد الخدري ﷺ، قال: نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعما في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء العبد، وهو آبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص**[٤].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٦٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٤٧)، حاشية ابن عابدين (٥/ ٦٥)، شرح الزركشي (٢/ ٨٢)، الإقناع للماوردي (ص٩٢)، زاد المعاد (٥/ ٨٣٠).

(٢) زاد المعاد (٥/ ٨٣١).

(٣) انظر تبيين الحقائق (٤/ ٤٧).

(٤) المسند (٣/ ٤٢).

[فإسناده ضعيف][١].

وقد قال البيهقي عن هذا الحديث: «وهذه المناهي وإن كانت في هذا الحديث بإسناد غير قوي، فهي داخلة في بيع الغرر الذي نهي عنه في الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ»[٢].



(١) سبق تخريجه، انظر (ح١٠٩).

(٢) سنن البيهقي (٥/ ٣٣٨).

المطلب الرابع عشر
الثنيا المجهولة في البيع

سبق لنا عند الكلام على شروط المعقود عليه أنه يشترط العلم بمقدار المبيع، قال النووي: «وهذا لا خلاف فيه»[(١)].

[م-٣٢٦] وإذا استثنى البائع شيئًا مجهولًا في المبيع كما لو قال: بعتك هذه الصبرة إلا بعضها، فإن مقدار المستثنى مجهول، ومتى كان المستثنى مجهولًا لزم منه أن يكون الباقي بعده (وهو المبيع) مجهولًا أيضًا، وجهالة المبيع تبطل البيع.

قال النووي: «والثنيا المبطلة للبيع قوله: بعتك هذه الصبرة إلا بعضها، وهذه الأشجار أو الأغنام، أو الثياب ونحوها إلا بعضها، فلا يصح البيع؛ لأن المستثنى مجهول، فلو قال: بعتك هذه الأشجار إلا هذه الشجرة، أو هذه الشجرة إلا ربعها، أو الصبرة إلا ثلثها، أو بعتك بألف إلا درهمًا، وما أشبه ذلك من الثنيا المعلومة صح البيع باتفاق العلماء...»[(٢)].

(ح-٢١٦) وقد روى مسلم في صحيحه من طريق أيوب، عن أبي الزبير، وسعيد بن ميناء، **عن جابر** رضي الله عنه، **قال: نهى رسول الله** ﷺ **عن المحاقلة، والمزابنة، والمخابرة، والمعاومة، وقال الآخر: بيع السنين، وعن الثنيا، ورخص في العرايا**[(٣)].

---

(١) المجموع (٩/ ٣٧٧).
(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٩٥)، وانظر البحر الرائق (٥/ ٣٢٧)، تبيين الحقائق (٤/ ١٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٤)، كشاف القناع (٣/ ١٦٧).
(٣) صحيح مسلم (١٥٣٦).

(ح-٢١٧) وأما ما رواه أبو داود من طريق عباد بن العوام، عن سفيان ابن حسين، عن يونس بن عبيد، عن عطاء، **عن جابر بن عبد الله ﷺ، قال: نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة، والمحاقلة، وعن الثنيا إلا أن يعلم**[1].

رجاله ثقات، إلا أن زيادة (إلا أن يعلم) تفرد بها يونس بن عبيد عن عطاء، وأين أصحاب عطاء عن هذه الزيادة، مع أن البخاري قال: لا أعلم ليونس سماعًا من عطاء، وتفرد بها سفيان بن حسين عن يونس، بل قال ابن عدي: لا أعلم يروي سفيان بن حسين، عن يونس بن عبيد، غير هذا الحديث[2].

هذا الكلام هو ما يقتضيه البحث وفق القواعد الحديثية، وأما المعنى فإن النهي عن الثنايا المطلق في رواية مسلم ينبغي أن يقيد بالثنيا المجهولة، لأن استثناء المجهول يصير المعلوم مجهولًا، وأما الاستثناء إذا كان معلومًا فلا حرج في استثنائه، وقد حكى النووي فيما سبق اتفاق العلماء على جوازه، والله أعلم.



(١) سنن أبي داود (٣٤٠٥).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح ٢٠٨).

مسألة
في بيع الصبرة من الطعام
واستثناء جزء معلوم منها

[م-٣٢٧] بيع الصبرة من الطعام واستثناء مقدار معين منها، إن كان الاستثناء منها بالجزء، كالربع، والثلث، والخمس صح، وحكى ابن نجيم، والكاساني من الحنفية، والنووي من الشافعية اتفاق العلماء عليه(١).

وذكر بعض الحنابلة فيه قولًا بالمنع(٢).

أما لو استثنى مقدارًا معينًا منها كما لو باع الصبرة إلا صاعًا منها، فاختلف العلماء في حكم البيع على قولين.

---

(١) البحر الرائق (٥/ ٣٢٨)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٩٥)، وانظر حاشية الدسوقي (٣/ ١٨).

(٢) قال الزركشي (٣/ ٥١٧): «واختلف فيما إذا باع حائطًا، واستثنى منه صاعًا، أو صبرة لا يعلمان قفزانها واستثنى منها قفيزًا ونحو ذلك، أو باع حائطًا واستثنى ثلث ثمرته، أو ربعها، أو صبرة واستثنى منها سبعها، أو ثمنها، ونحو ذلك على ثلاث روايات:
إحداها: الصحة في الجميع، اعتمادًا على الحديث (يعني: النهي عن الثنيا إلا أن تعلم) إذا الثنيا والحال هذه معلومة، وقد قيل: إنه إجماع أهل المدينة.
والثانية: وهي اختيار أبي بكر وابن أبي موسى: عدم الصحة في الجميع؛ لأن الثنيا والحال هذه تفضي إلى جهالة المبيع، وبيانه: أن المبيع والحالة هذه، إنما علم بالمشاهدة، وبعد إخراج المستثنى تختل المشاهدة. . .
والثالثة: يصح إلا في ثلثها، إلا في سبعها، ونحو ذلك، إذ معناه: بعتك ثلثيها، بعتك ستة أسباعها، وهو معلوم. ولا يصح إلا صاعًا، إلا قفيزًا، ونحو ذلك؛ لما تقدم من أن المصحح للبيع والحال هذه الرؤية، وبإخراج الصاع ونحوه تختل، وهذه الرواية اختيار القاضي، وجماعة من أصحابه، وأبي محمد وغيرهم».

القول الأول:

لا يصح البيع، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة[١]، ومذهب الشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

القول الثاني:

إذا استثنى رطلًا واحدًا جاز، وإذا استثنى أرطالًا معلومة لم يجز، حكاه ابن نجيم من الحنفية[٤].

وأجاز مالك البيع بشرط ألا يتجاوز المستثنى مقدار الثلث[٥].

القول الثالث:

يصح البيع، وهو قول في مذهب الحنفية، اختاره أبو يوسف[٦]، ورواية عن أحمد[٧].

---

(١) البحر الرائق (٥/ ٣٢٩)، تبيين الحقائق (٤/ ١٣).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٩٥)، الوسيط (٣/ ٢٩)، المجموع (٩/ ٣٧٨)، وقال النووي في روضة الطالبين (٣/ ٣٦٧): «لو قال: بعتك هذه الصبرة إلا صاعًا، فإن كانت معلومة الصيعان، وإلا فلا».
وانظر شرح زبد ابن رسلان (ص١٨٣)، أسنى المطالب (٢/ ١٧).

(٣) كشاف القناع (٣/ ١٦٨ - ١٧١).

(٤) البحر الرائق (٥/ ٣٢٨).

(٥) حاشية الدسوقي (٣/ ١٨)، مواهب الجليل (٤/ ٢٨٣)، الذخيرة (٥/ ٢١٧)، منح الجليل (٤/ ٤٧٣)، الكافي لابن عبد البر (ص٣٣٢).

(٦) تبيين الحقائق (٤/ ١٢، ١٣)، البحر الرائق (٥/ ٣٢٩) إلا أن أبا يوسف جعل للمشتري الخيار إذا عزل المستثنى.

(٧) قال في المحرر (١/ ٢٩٧): ولو باع الشاة إلا رطلًا من لحمها، أو الأمة إلا حملها، أو الصبرة إلا قفيزًا، أو ثمرة البستان إلا صاعًا ففي صحته روايتان.
وانظر شرح الزركشي (٣/ ٥١٧).

❑ دليل من قال: لا يصح البيع:

قالوا: إن استثناء المعلوم من المجهول، كاستثناء المجهول من المعلوم، مثال ذلك: إذا استثنى صاعًا من مبيع مجهول قدره كالصبرة لا يعلم قدرها، حكمه كما لو استثنى مجهولًا من معلوم، كما لو قال: بعتك مائة صاع إلا بعضها، فالإبهام يعمهما.

أو بعبارة أخرى: أن المبيع، والحالة هذه إنما علم بالمشاهدة، وبعد إخراج المستثنى تختل المشاهدة، فقد يدخل الندم على المشتري بعد إخراج المستثنى من البيع.

وقال في قواعد الأحكام في مصالح الأنام:

«لو باع صبرة مجهولة الصيعان، واستثنى منها صاعًا، فهل يصح هذا البيع؟ قلنا: لا يصح؛ لأن المبيع غير مقدر بالكيل ولا بتخمين العيان، فإن العيان لا يخمن المقادير إلا بعد الانفصال، فلما تعذر التقدير الحقيقي، والتخميني في هذه الصفقة حكم ببطلانها؛ لأن الجهل بتقديرها وتخمينها غرر لا تمس الحاجة إليه»[1].

❑ دليل من قال: يصح البيع:

إنما نهى الشارع عن الثنيا إذا كانت غير معلومة، أما استثناء الصاع من الصبرة فلا يدخل في النهي، إذ الثنيا، والحال هذه معلومة، وإذا كانت الصبرة يجوز بيعها جزافًا مع الجهل بمقدارها، فالباقي بعد إخراج الصاع بمثابة الجزاف.

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ١٥١).

ولأن القاعدة تقول: ما جاز إيراد العقد عليه بانفراده، صح استثناؤه منه، وبيع صاع من صبرة جائز، فكذا استثناؤه، بخلاف استثناء الحمل من الشاة، فإنه لا يجوز استثناؤه؛ لأن إفراده بالعقد غير جائز.

☐ دليل من قال: يصح البيع بشرط ألا يتجاوز المستثنى مقدار الثلث:

الدليل الأول:

استدل مالك بعمل أهل المدينة، قال رحمه الله: «الأمر المجتمع عليه عندنا: أن الرجل إذا باع ثمر حائطه، له أن يستثني من ثمر حائطه ما بينه وبين ثلث الثمر، لا يجاوز ذلك، وما كان دون الثلث فلا بأس بذلك»(١).

قال الحطاب: «أكثر الفقهاء على منع استثناء الكيل قليلًا كان أو كثيرًا من الصبرة والثمرة، وأجازه مالك وفقهاء المدينة فيما كان قدر الثلث فأقل، ومنعوه فيما زاد؛ لكثرة الغرر، والله أعلم»(٢).

فكأن المستثنى إذا تجاوز قدر الثلث كان الباقي من الصبرة فيه غرر كثير، فيمنع، وإذا كان المستثنى من الثلث فأقل كان الغرر يسيرًا فيجوز، وقاعدة مذهب مالك في الكثير والقليل: الثلث، فما تجاوز الثلث فهو كثير، وما كان من الثلث فأقل فهو قليل، آخذًا بعموم حديث: (الثلث والثلث كثير).

☐ دليل من فرق بين الرطل والأرطال:

قال ابن نجيم: «لو استثنى رطلًا واحدًا جاز اتفاقًا؛ لأنه استثناء القليل من

---

(١) الموطأ (٢/ ٦٢٢).

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٢٨٣)، وانظر المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٢٣٨).

الكثير، بخلاف الأرطال؛ لجواز أنه لا يكون إلا ذلك القدر، فيكون استثناء الكل من الكل. . . »[١].

قلت: حكاية الاتفاق فيها نظر كبير؛ فإن الشافعية والحنابلة منعوا استثناء الصاع ونحوه.

❑ **الراجح:**

الجواز مطلقًا؛ لأن المستثنى معلوم، والمستثنى منه قد أحاط به علم المشتري عن طريق الرؤية، وإذا جاز استثناء جزء مشاع منه، كالثلث، والربع، فجواز استثناء صاع، أو صاعين، لا يختلف فيه الحكم، والله أعلم.



(١) البحر الرائق (٥/ ٣٢٨).

المطلب الخامس عشر
في عقد التأمين

تمهيد
في تعريف التأمين وعلاقته ببيع الغرر

[ن-١٧] كثير من القوانين العربية تذكر عقد التأمين تحت عنوان: عقود الغرر؛ لأنه عقد مستور العاقبة، فإن كلًا من العاقدين لا يستطيع أن يعرف وقت العقد مقدار ما يعطي، أو يأخذ، كما سيأتي بيانه، ولذا أدرجته تحت بيوع الغرر، ولا أظن أن أحدًا ينكر أن في هذا العقد غررًا، وإنما الخلاف، هل الغرر الموجود فيه غرر كثير، يمنع من صحة العقد، أو من الغرر اليسير؟

وإذا كان الغرر كثيرًا، فهل الحاجة العامة الملحة تبيحه، أو ليس هناك حاجة إلى مثل هذا العقد مع وجود بديل سالم من المحاذير الشرعية؟

فهذا فضيلة الشيخ مصطفى الزرقاء رحمه الله، وهو من انشرح صدره للقول بجواز التأمين بجميع أنواعه يرى أن أقوى دليل لمن قال بالمنع هو وجود الغرر، فيقول رحمه الله: «شبهة الغرر التي هي أقوى، وأهم الشبهات التي يتذرع بها المنادون بتحريم التأمين»(١).

ويقول أيضًا: «وأما شبهة الغرر - وهي الشبهة الوحيدة الجديرة بالوقوف عندها للنظر والتمحيص»(٢). ولكثرة مباحثه جعلته فصلًا، وألحقته في بيوع الغرر.

---

(١) مجلة مجمع الفقهي الإسلامي - العدد الثاني - المجلد الثاني (ص٦١١).

(٢) المرجع السابق (ص٦١٢).

تعريفه التأمين اصطلاحا[١]:

عقد التأمين من العقود المستحدثة، ولذا ستكون النقول عن الفقهاء المعاصرين، وعن رجال القانون في هذا العصر.

يقول الشيخ الزرقاء رحمه الله: «إن عقد التأمين هذا لا نجد عنه نصوصًا لفقهائنا الأقدمين؛ لأنه لم يكن متعارفًا في زمانهم، وهو في بلاد الغرب حديث الولادة»[٢].

ويقول الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير: «عقد التأمين من العقود المستحدثة التي لم تكن معروفة قبل القرن الرابع عشر الميلادي كما قلنا؛ ولهذا فلن نجد في حكمه نصًا خاصًا، أو رأيًا خاصًا للمتقدمين من الفقهاء، كما أني لا أعتقد أن هناك عقدًا من العقود المعروفة في الفقه الإسلامي يمكن قياس عقد التأمين عليه، لا من العقود الصحيحة، ولا من العقود غير الصحيحة، وقد حاول بعض فقهاء هذا العصر قياسه على بعض العقود فلم يوفق في ذلك»[٣].

---

(١) التأمين لغة: من الأمن، وهو طمأنينة النفس، وزوال الخوف، والتأمين مصدر: أمَّن يؤمِّن تأمينًا، وأصله من أمن بكسر الميم، أمنًا، وأمانًا، وأمنة، أي: اطمئن ولم يخف، فهو آمن، وأمين.
وأمن البلد: إذا اطمأن أهله فيه، قال تعالى: ﴿رَبِّ ٱجْعَلْ هَٰذَا ٱلْبَلَدَ ءَامِنًا﴾ [إبراهيم: ٣٥].
وقال تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ﴾ [التوبة: ٦]. أي الموضع الذي يأمن فيه.
وأمنه عليه: أي وثق به، قال تعالى: ﴿هَلْ ءَامَنُكُمْ عَلَيْهِ إِلَّا كَمَآ أَمِنتُكُمْ عَلَىٰٓ أَخِيهِ مِن قَبْلُ﴾ [يوسف: ٦٤].

(٢) فتاوى مصطفى الزرقاء (ص٤٠٣).

(٣) الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي (ص٦٤٦).

ولم يعرف المسلمون التأمين إلا في القرن الثالث عشر الهجري، ولذلك لا نجد له بحثًا ولا ذكرًا في عبارات المتقدمين، وأول الفقهاء تعرضًا لمسألة التأمين هو محمد أمين الشهير بابن عابدين (ت ١٢٥٢هـ ١٨٣٦م) في حاشيته المسماة (رد المحتار على الدر المختار) في فصل استئمان الكافر، من باب المستأمن من كتاب الجهاد، وسماه (السوكرة) وذلك عندما تعرض لضرب جديد من التعامل ظهر في القرن الثالث عشر الهجري، أي في الوقت الذي قوي فيه الاتصال التجاري بين الشرق والغرب في صورة صفقات يتوسط في إبرامها الوكلاء التجاريون الأجانب الذين دخلوا دار الإسلام مستأمنين، يقول ﷺ:

«مطلب مهم فيما يفعله التجار من دفع ما يسمى سوكرة، وتضمين الحربي ما هلك في المركب، وبما قررناه يظهر جواب ما كثر السؤال عنه في زماننا: وهو أنه جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركبًا من حربي يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضا مالًا معلومًا لرجل حربي مقيم في بلاده، يسمى ذلك المال: سوكرة، على أنه: مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق، أو غرق، أو نهب، أو غيره، فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مستأمن في دارنا، يقيم في بلاد السواحل الإسلامية بإذن السلطان، يقبض من التجار مال السوكرة، وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدي ذلك المستأمن للتجار بدله تمامًا، والذي يظهر لي: أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأن هذا التزام ما لا يلزم. فإن قلت: إن المودع إذا أخذ أجرة على الوديعة يضمنها إذا هلكت. قلت: ليست مسألتنا من هذا القبيل؛ لأن المال ليس في يد صاحب السوكرة، بل في يد صاحب المركب، وإن كان صاحب السوكرة هو صاحب المركب، يكون أجيرًا مشتركًا قد أخذ أجرة على الحفظ،

وعلى الحمل، وكل من المودع والأجير المشترك لا يضمن ما لا يمكن الاحتراز عنه، كالموت، والغرق ونحو ذلك»[١].

أردت من هذا العرض قبل تعريف التأمين أن نعرف أن المسألة من المعاملات المستحدثة، ولذا سيكون النقول في تعريف التأمين عن الكتب المعاصرة.

إذا علم ذلك نأتي إلى تعريف التأمين، فالتأمين له تعريفان:

أحدهما تعريف التأمين كنظام، والآخر تعريف التأمين كعقد، فأعرف كل واحد منهما حتى يتبين الفرق:

تعريف نظام التأمين:

يعرف الأستاذ مصطفى الزرقاء نظام التأمين بقوله: «نظام تعاوني تضامني، يؤدي إلى تفتيت أجزاء المخاطر، والمصائب، وتوزيعها على مجموع المستأمنين، عن طريق التعويض الذي يدفع للمصاب من المال المجموع من حصيلة أقساطهم، بدلًا من أن يبقى الضرر على عاتق المصاب وحده»[٢].

ويقول السنهوري في تعريفه: «تعاون منظم تنظيمًا دقيقًا بين عدد كبير من الناس معرضين جميعًا لخطر واحد، حتى إذا تحقق الخطر بالنسبة إلى بعضهم، تعاون الجميع في مواجهته بتضحية قليلة يبذلها كل منهم، يتلافون بها أضرارًا جسيمة تحيق بمن نزل الخطر به منهم»[٣].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٤/ ١٧٠).

(٢) نقله عنه الدكتور حسين حامد حسان في (حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين) (ص١٠) عن بحث مقدم لمهرجان ابن تيمية.

(٣) الوسيط (٧/ ١٠٨٠).

تعريف التأمين كعقد:

تعرف القوانين العربية التأمين التجاري بأنه: «عقد يلتزم به المؤمِّن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمَّن له، أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال، أو إيرادًا مرتبًا، أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث، أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك في نظير قسط، أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمَّن له للمؤمِّن»[١].

شرح التعريف:

تتفق جميع التعريفات التي تناولت عقد التأمين التجاري بأنه اتفاق بين طرفين:

أحدهما: شركة التأمين، وهي الجهة التي تدفع التعويض عند حصول الخطر المؤمن منه.

وثانيهما: المستأمن، وهو الذي يدفع قسط التأمين للشركة على شكل دفعة واحدة، أو دفعات.

ويتم الاتفاق على تحديد مقدار التعويض الذي تدفعه الشركة للمستأمن وفق شروط يتفق عليها بين الطرفين، والهدف من العقد بالنسبة للشركة: هو تحقيق الربح، والذي يتكون من فائض عمليات التأمين بعد دفع التعويضات، والمصاريف الإدارية، والعمومية، وأما الهدف بالنسبة للمستأمنين: فهو حصول الطمأنينة في دخول بعض المغامرات التجارية، وإذا حصل، ووقع له مكروه فإنه سيحصل على ترميم آثار الخطر المؤمن منه عند حصوله.

---

(١) الوسيط (٧/ ٢/ ص١٠٨٤).

وانظر القانون المدني السوري م ٧١٣، والليبي م ٧٤٧، والعراقي م ٩٨٣، والموجبات والعقود للبناني (٩٥٠).

وينتقد السنهوري رحمه الله هذا التعريف، فيقول:

التعريف على هذا النحو يصلح تعريفًا وافيًا لعقد التأمين من أحد جانبيه، جانب العلاقة ما بين المؤمن والمؤمن له، ولكن للتأمين جانبًا آخر، ولا يمكن فهم التأمين على الوجه الصحيح دون أن يوضع هذا الجانب محل الاعتبار الأول، فشركة التأمين لا تبرم عقد التأمين مع مؤمن له واحد، أو مع عدد قليل من المؤمن لهم، ولو أنها فعلت لكان عقد التأمين مقامرة، أو رهانًا، ولكان عقدًا غير مشروع، إذ تكون الشركة قد تعاقدت مع مؤمن له، على أنه إذا احترق منزله مثلًا - في التأمين على الحريق - دفعت له قيمته، وإذا لم يحترق كان مقابل التأمين الذي دفعه المؤمن له حقًا خالصًا لها، وهذا هو الرهان بعينه، ولكن الشركة تتعاقد مع عدد كبير من المؤمن لهم، وتتقاضى من كل منهم مقابلًا، ومن مجموع ما تتقاضاه من هؤلاء جميعًا تعوض العدد القليل الذين تحترق منازلهم، فيفي ما تتقاضاه من المؤمن لهم، بما تدفعه من التعويض لبعضهم؛ لأنها تحسب مقابل التأمين على أساس فني مستمد من الإحصاء، على النحو الذي سنبينه فيما يلي عند الكلام في الأسس الفنية للتأمين، فالتأمين إذا نظرنا إليه من الجانب الآخر، وهو العلاقة ما بين الشركة ومجموع المؤمن لهم، لا يحمل طابع المقامرة، أو الرهان، والشركة إذا حددت مقابل التأمين تحديدًا دقيقًا على الأسس الفنية الصحيحة، وأحسنت إدارة أعمالها، لا تتعرض لخطر يزيد على الخطر الذي تتحمله الشركات عادة في أعمال التجارة الأخرى غير أعمال التأمين، فالمؤمن لهم وجميعهم معرضون لخطر واحد يتحقق في العادة بالنسبة إلى عدد قليل منهم، ولا يتحقق بالنسبة إلى الغالبية العظمى، يتعاونون جميعًا في تعويض العدد القليل منهم الذين يتحقق الخطر بالنسبة إليهم،

فلا يتحمل هؤلاء الأخيرون الخسارة وحدهم، وبذلك يكفل التأمين للجميع توزيع الخسارة عليهم، فلا يخسر أي منهم، إلا مقابل التأمين الذي دفعه[١].

وسوف يناقش هذا التوجيه من السنهوري إن شاء الله تعالى عند الكلام على مشروعية التأمين التجاري، وإنما احتجنا كلامه هاهنا لأنه موجه إلى نقد تعريف التأمين كعقد، والله أعلم.



(١) الوسيط (٧/ ٢ ص١٠٨٦).

المسألة الأولى
عناصر عقد التأمين

[ن-١٨] من خلال التعريف المتقدم، نرى أن التعريف قد أبرز عناصر التأمين في الآتي:

الأول: التراضي بين الطرفين: المؤمِّن (الشركة) والمؤمَّن له، ويتمثل ذلك في الإيجاب والقبول الصادر منهما لإنشاء عقد التأمين مما يفضي صورة قانونية على هذا النظام، تلزم كلا الطرفين بتنفيذ الاتفاق في حال توفر شروطه.

الثاني: المؤمِّن: وهو الذي يمثل شركات التأمين.

الثالث: المؤمَّن له، ويطلق عليه المستأمن، وهو الشخص الذي يقوم بالتعاقد مع الشركة.

الرابع: المستفيد، وقد يكون المستفيد هو المؤمَّن له، وقد يكون غيره، كما لو عين المؤمَّن له زوجة، أو ولدًا ليستفيد من عقد التأمين.

الخامس: قسط التأمين، وهو محل التزام المؤمَّن له، حيث يقوم بدفع مبلغ من المال للشركة بشكل دوري ومحدد، ويحسب قسط التأمين على أساس الخطر، فإذا تغير الخطر تغير معه قسط التأمين وفقًا لمبدأ عام في التأمين، هو: (مبدأ نسبة القسط إلى الخطر) ففي حرب الخليج زادت أقساط التأمين على شركات الطيران، لزيادة الخطر في حالة الحرب، ويقوم احتساب قسط التأمين على قاعدتين أساسيتين:

أحدهما: قاعدة الكثرة، فكلما كان عدد المتعاقدين مع الشركة كثيرًا كان الحساب دقيقًا.

يقول السنهوري: «إذا أهدى الإحصاء إلى أن كارثة واحدة من كوارث الحريق تقع في كل ألف يتعرضون لهذا الخطر، فإن هذا التقدير قلما يصدق إذا كان المؤمن لهم ألفًا فقط، إذ تكون عوامل الحظ والمفاجأة هنا لها المقام الأول، فإذا كان المؤمن لهم خمسة آلاف، ضعفت عوامل الحظ والمصادفة، واقترب التقدير قليلًا إلى الدقة، حتى إذا كان المؤمن لهم عشرة آلاف مثلًا ابتدأ الحظ ينتفي، واقترب التقدير كثيرًا إلى الدقة، وتزداد الدقة كلما ازداد العدد، وهذا هو المقصود بقانون الكثرة»(١).

ثانيهما: قاعدة الإحصاءات الدقيقة. حيث تقدر الشركة احتمالات الخطر بالنسبة إلى جميع المشتركين، طبقًا لقوانين الإحصاء، واحتساب الأخطار الماضية، ومدى احتمال تحقق مثل ذلك في المستقبل، أو قريب منه.

السادس: مبلغ التأمين: وهو محل التزام المؤمن (الشركة) حيث تقوم بدفعه إلى المؤمن له أو المستفيد عند وقوع الخطر، وهناك ارتباط وثيق بين مبلغ التأمين، وقسط التأمين، فكلما زاد قسط التأمين زاد المبلغ.

السابع: الخطر، وهو الحادث الاحتمالي المؤمن منه، والمبين في العقد، كالحوادث والسرقات والحرائق، والمقصود بالخطر: هو حل حادث احتمالي سواء كرهه الإنسان أم أحبه، ترتب على وقوعه ضرر أم لا، فالتأمين على الحياة لحالة البقاء، وتأمين الأولاد، وتأمين الزواج كل ذلك تأمين من أخطار لا يكرهها الإنسان، ولا يترتب على وقوعها ضرر بالنفس أو بالمال، ففي التأمين على الحياة لحالة البقاء يتقاضى المستأمن مبلغ التأمين إذا بقي حيًا إلى تاريخ معين، وبقاؤه حيًا إلى هذا التأريخ أمر مرغوب فيه، وفي تأمين الأولاد يتقاضى

---

(١) الوسيط (٧/ ٢/ ص١٠٩٢).

المستأمن مبلغ التأمين كلما رزق بولد، وهكذا، ويشترط في الخطر عدة شروط، هي:

(أ) - أن يكون الخطر محتمل الوقوع، أي لا يكون مستحيل الوقوع، ولا مؤكد الوقوع، أو يكون مؤكد الوقوع لكنه غير محدد الوقت كالموت.

(ب) - ألا يكون الخطر محكومًا بإرادة أحد الطرفين، بل يكون ذلك موكولًا إلى القدر وحده، فإذا تعلق العقد بمحض إرادة المؤمَّن له فقد انتفى عنصر الاحتمال في الخطر، وأصبح تحقق الخطر بمشيئته.

(ج) - أن يكون الخطر مشروعًا، فلا يجوز التأمين من الأخطار المترتبة على الاتجار بالمخدرات، أو التأمين على منزل يدار للدعارة، أو القمار.

(د) - ألا يكون الخطر نادر الوقوع، فكون الخطر منتظم الوقوع إلى درجة مألوفة تمكن الشركة من تقدير قيمة الخسائر المالية التي تنتج عنه، وبالتالي تحديد قيمة القسط، بينما إذا كان الخطر نادرًا تعذر على الشركة تقدير قيمة الخسارة، وعمل إحصاء عنه، كما أن الناس يعزفون عن التأمين على أخطار تعتبر نادرة الوقوع[١].



---

(١) انظر المعاملات المالية المعاصرة - محمد شبير (ص١٠٨)، التأمين الإسلامي - أحمد ملحم (ص٣٣).

المسألة الثانية
خصائص عقد التأمين

[ن-١٩] بناء على ما تقدم ذكره نستطيع أن نقول: إن أهم خصائص عقد التأمين التجاري هي:

❑ **الأول: أنه عقد معاوضة.**

والمقصود بالمعاوضة أن كلًا من الطرفين يأخذ مقابلًا لما أعطى، يقابله التبرع، والذي يعطي فيه المتبرع للآخر دون مقابل، وكونه عقد معاوضة يستلزم أن يتم العقد برضا الطرفين، شأنه شأن أي عقد من عقود المعاوضات.

❑ **الثاني: أنه عقد ملزم للطرفين.**

فإذا تم العقد فلا يجوز لأحدهما الرجوع عنه، أو فسخه بعد انعقاده، إلا برضا الطرفين، كما أن العقد يلزم المستأمن بدفع أقساط التأمين، ويلزم المؤمن بدفع التعويض إذا وقع الخطر.

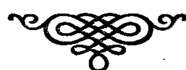
❑ **الثالث: أن عقد التأمين عقد احتمالي.**

ومعنى عقد احتمالي: أن كلًا من طرفي العقد (المؤمن والمستأمن) لا يعرف وقت العقد مجموع ما سيأخذ من المال، ولا مقدار ما سيدفع؛ لأن ذلك متوقف على وقوع الخطر، وهذا لا يعلمه إلا الله، ولذلك أورده القانون المدني ضمن عقود الغرر.

❑ **الرابع: يعتبر التأمين من عقود الإذعان.**

بمعنى أن أحد الطرفين أقوى من الآخر، والجانب القوي فيه: هو شركة

التأمين؛ لأنها تضع من الشروط في عقد التأمين ما لا يملك المستأمن إلا أن يقبل بها إن أراد التأمين، وهي شروط أكثرها مطبوع، وبعضها تعسفي يضر بمصالح المستأمنين، ولهذا السبب يتدخل القانون في أغلب الدول في تنظيم عقد التأمين لحماية المؤمن لهم، والتخفيف من تعسفية تلك الشروط، ومن تلك الشروط التعسفية: الشرط الذي يقضي بسقوط الحق في التأمين إذا تأخر في الإبلاغ عن الحادث للسلطات أو تقديم المستندات التي تبين أن التأخير كان لعذر[١].



(١) انظر حكم الشريعة الإسلامية في عقد التأمين. د حسين حامد حسان (ص٢٢)، التأمين بين الحل والتحريم، د عيسى عبده (ص٢٢)، التأمين الإسلامي، الدكتور أحمد سالم ملحم (ص٢٩)، التأمين لغريب الجمال (ص٢٢)، التأمين الدولي لسامي حاتم (ص٧٧)، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي. د محمد عثمان شبير (ص١١١).

المسألة الثالثة
في أنواع التأمين التجاري

[ن-٢٠] ينقسم التأمين التجاري باعتبار الأخطار المؤمن منها إلى أقسام، منها :

❑ الأول: التأمين على الممتلكات.

وهو ما يكون فيه الخطر المؤمن منه يتعلق بمال المؤمن له، لا بشخصه، كالتأمين على السيارات والمتاجر والمنازل، من الحريق، أو الغرق، أو السرقة ونحو ذلك، ويهدف هذا إلى تأمين الضرر الكلي، أو الجزئي الذي يصيب مال المؤمن له.

❑ الثاني: التأمين على المسؤولية.

وذلك كتأمين صاحب السيارة على مسؤوليته تجاه الغير عما تحدثه سيارته من أذى لأنفس، أو لأموال الآخرين، وكتأمين الأطباء، والجراحين مما قد يتعرضون له من مطالبات مالية نتيجة مخاطر الخطأ في مزاولة المهنة، ومثله تأمين الصيادلة مما قد يتعرضون له من مطالبات مالية نتيجة مخاطر الخطأ في تحضير الأدوية، وهكذا.

❑ الثالث: التأمين ضد الإصابات الجسدية أو المرض.

وفيه يؤمن الشخص ضد الحوادث التي تمس سلامة أعضائه، والتي تؤدي إلى العاهة أو العجز الجسدي كليًا أو جزئيًا.

❑ الرابع: تأمين الزواج أو تأمين الأولاد.

وفيه تقوم الشركة بتغطية نفقات الزواج للمستأمن، إذا تزوج قبل أن يبلغ سنًا

معينة، وأما تأمين الأولاد: فيغطي النفقات التي تقتضيها ولادة طفل للمستأمن خلال مدة معينة.

❑ الخامس: التأمين على الحياة.

وهو عقد يتعهد المؤمن بمقتضاه دفع مبلغ من المال للمؤمن له عند موته، أو عند بقائه حيًا بعد مدة معينة، وهو ثلاثة أقسام: الأول: تأمين لحال الوفاة، والثاني: تأمين لحال البقاء، والثالث: التأمين المختلط.

الأول: تأمين لحال الوفاة، وله ثلاث صور:

الصورة الأولى:

تأمين عمري، أو التأمين مدى الحياة، ويستحق المؤمن له مبلغ التأمين الذي يدفع للورثة، أو المستفيد عند وفاة المؤمن له، ويلتزم المؤمن له بدفع قسط التأمين مدى الحياة، ويبقى العقد ساري المفعول إلى حين وفاته.

الصورة الثانية:

تأمين مؤقت: وهو أن يدفع المؤمن له أقساطًا إلى مدة معينة، كعشرين سنة، فإذا مات قبلها لم يستحق مبلغ التأمين، وإذا بقي حيًا استمر في الدفع، فإذا توفي استحق مبلغ التأمين، وصرف إلى ورثته، أو إلى المستفيد الذي عينه.

الصورة الثالثة: تأمين البقاء

وفيه تدفع شركة التأمين مبلغ التأمين للمستفيد إذا بقي حيًا بعد موت المؤمن على حياته، فإذا مات المستفيد قبل موت المؤمن على حياته انتهى التأمين، وبرئت ذمة شركة التأمين، واحتفظت لنفسها بالأقساط التي قبضتها من المؤمن على حياته.

القسم الثاني: التأمين على الحياة لحالة البقاء

وهو أن يدفع المؤمن له أقساطًا لمدة معينة، فإذا انتهت تلك المدة تدفع الشركة للمؤمن له مرتبًا شهريًا في حالة بقائه على قيد الحياة، أما إذا مات المؤمن على حياته قبل ذلك الأجل فإن التأمين ينتهي، وتبرأ ذمة شركة التأمين، وتحتفظ لنفسها بالأقساط التي قبضتها.

القسم الثالث: التأمين المختلط

وهو عقد تلتزم بموجبه شركة التأمين بدفع مبلغ محدد إلى المؤمن له في حالة بقائه على قيد الحياة عند انقضاء المدة المتفق عليها، أو إلى المستفيد في حال وفاة المؤمن له خلال مدة معينة، وسمي هذا النوع مختلطًا؛ لأنه يجمع بين التأمين حالة الوفاة إذا مات المؤمن على حياته خلال مدة معينة، والتأمين لحالة البقاء إذا بقي المؤمن على حياته حيًا عند انقضاء تلك المدة(١).

وقد تحدث صور أخرى للتأمين بحسب ما يتجدد من أخطار محتملة، ويحتاج الناس للتأمين عليها، فالصور المذكورة ليست صورًا يقصد منها الحصر، وإنما المقصود ذكر ما شاع منها واشتهر خلال المدة الماضية، والله أعلم.

❑ السادس: إعادة التأمين

من أنواع التأمين التجاري، ما يسمى إعادة التأمين، وقد عرفه بعضهم بأنه: عقد بين شركة التأمين المباشر، وشركة إعادة التأمين تلتزم بمقتضاه شركة التأمين

---

(١) انظر حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين. للدكتور حسين حامد حسان، (ص٢٨ - ٣٠)، المعاملات المالية المعاصرة، د محمد عثمان شبير (ص١١٢)، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة - محمد مصطفى أبوه الشنقيطي (ص٢/ ٤٨٣).

المباشر بدفع حصة من أقساط التأمين المستحقة لها من المستأمنين لشركة إعادة التأمين مقابل التزام شركة إعادة التأمين بتحمل حصة من المخاطر التي تلتزم بها شركة التأمين المباشر[1].

وحكم إعادة التأمين حكم التأمين التجاري، وسيأتي بحثه إن شاء الله تعالى بالمسألة التالية.



(١) انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢ص٥٤٧)، ودراسة شرعية لأهم العقود المالية، الشنقيطي (٢/ ٤٨٤ - ٤٨٦)، التأمين الإسلامي د أحمد سالم ملحم (ص١٢٦).

المسألة الرابعة
حكم التأمين التجاري

قال ابن تيمية: مفسدة الغرر أقل من الربا، فلذلك رخص فيما تدعو إليه الحاجة منه[١].

وقال أيضًا: المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم[٢].

ويقول ابن تيمية أيضًا: «والشارع لا يحرم ما يحتاج الناس إليه من البيع لأجل نوع من الغرر، بل يبيح ما يحتاج إليه من ذلك»[٣].

قلت: المعاملة المالية إذا تنازعها موجبان: أحدهما يدعو إلى التحريم، وهو وجود الغرر، والآخر يدعو إلى الإباحة، وهو قيام الحاجة العامة الملحة، كانت للأقوى منهما، وهو الإباحة.

وقال الصديق الضرير «إذا كانت هناك حاجة إلى العقد لم يؤثر الغرر مهما كانت صفة الغرر، وصفة العقد؛ لأن العقود كلها شرعت لحاجة الناس إليها، ومن مبادئ الشريعة العامة المجمع عليها، رفع الحرج ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]، ومما لا شك فيه أن منع الناس من العقود التي هم في حاجة إليها، يجعلهم في حرج، ولهذا كان من عدل الشارع، ورحمته بالناس، أن أباح لهم العقود التي يحتاجون إليها، ولو كان فيها غرر»[٤].

---

(١) القواعد النورانية (ص١١٨).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٩).

(٣) المرجع السابق (٢٩/ ٢٢٧).

(٤) الغرر وأثره في العقود (ص٦٠٠) الطبعة الثانية.

[ن-٢١] لقد تعرض الفقهاء المعاصرون لحكم التأمين باختلاف أنواعه، قيامًا بالواجب، وبلاغًا للأمة، وكانت هذه المسألة محلًا للعناية في أكثر من محفل علمي، ومركز بحثي في العالم الإسلامي، ومن ذلك:

الأول: أسبوع الفقه الإسلامي والذي عقد بدمشق عام ١٣٨٠هـ (١٩٦١م). وهو أول مؤتمر علمي ناقش موضوع التأمين.

الثاني: مؤتمر علماء المسلمين الثاني بالأزهر، بالقاهرة، عام ١٣٨٥هـ (١٩٦٥م).

الثالث: ندوة التشريع الإسلامي بالبيضا في ليبيا عام ١٣٩٢هـ.

الرابع: مؤتمر علماء المسلمين السابع بالقاهرة ١٣٩٢هـ.

ولم يتفق الباحثون في هذه المؤتمرات على رأي، غير أنهم اتفقوا على أن الموضوع يحتاج إلى مزيد من البحث والدراسة.

بعد هذا التاريخ صدر من المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي بمكة المكرمة عام ١٣٩٦هـ ما يفيد اتفاقهم على أن التأمين التجاري، الذي تمارسه شركات التأمين التجاري في هذا العصر، لا يحقق الصيغة الشرعية للتعاون والتضامن؛ لأنه لم تتوافر فيه الشروط الشرعية التي تقتضي حله... وصدر مثل ذلك عن هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، وقد أفتوا بجواز التأمين التعاوني؛ لأنه من عقود التبرع، ومثل ذلك صدر عن المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي عام ١٣٩٨هـ، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عام ١٤٠٦هـ وأصدرت هيئة رقابة بنك فيصل الإسلامي السوداني عدة فتاوى حول موضوع التأمين، مؤداها، أنه غير جائز،

إلا إذا نص في العقد على أنه تبرع، وأنه يدفع القسط للشركة لإعانة من يحتاج إليه من المشتركين[١].

وقد اختلف العلماء المعاصرون في حكم التأمين التجاري على النحو التالي:

القول الأول:

ذهب أكثر أهل العلم إلى القول بتحريم التأمين مطلقًا.

ومن أشهرهم: ابن عابدين الحنفي[٢]، ومحمد بخيت المطيعي مفتي الديار المصرية[٣]، وأبو زهرة[٤]، وأحمد إبراهيم الحسيني[٥]، والصديق الضرير[٦]، وعلي القرة داغي[٧]، والشيخ تقي العثماني[٨].

وبه أوصى المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة في ١٣٩٦هـ وبه أخذ مجلس هيئة كبار العلماء في السعودية[٩].

---

(١) انظر كتاب دراسة شرعية لأهم العقود المالية - الشنقيطي (٢/ ٤٩٤) نقلًا من كتاب التأمين التجاري والبديل الإسلامي للدكتور غريب الجمال، وأعمال الندوة الإسلامية للتأمين التعاوني التي عقدت في القاهرة في جمادى الأولى سنة ١٣٩٩هـ.

(٢) حاشية ابن عابدين (٤/ ١٧٠).

(٣) انظر التأمين الإسلامي - القره داغي (ص١٥٠).

(٤) المرجع السابق (ص١٥٩).

(٥) انظر المعاملات المالية المعاصرة - محمد شبير (ص١١٦).

(٦) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦٧٩)، وانظر الغرر وأثره في العقود (ص٦٥٨) الطبعة الثانية، طبعة صالح كامل.

(٧) التأمين الإسلامي (ص١٩١).

(٨) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦٩٩).

(٩) انظر قرار مجلس هيئة كبار العلماء في السعودية رقم (٥٥)، في دورته العاشرة بمدينة الرياض، بتاريخ ٤/ ٤/ ٩٧هـ.

وغالب أعضاء المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي[١].

وغالب أعضاء مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[٢].

القول الثاني:

ذهب فريق من أهل العلم إلى جواز التأمين مطلقًا.

وعلى رأسهم:

العلامة مصطفى الزرقاء[٣]، والشيخ عبد الله صيام[٤]، والشيخ عبد الوهاب خلاف[٥]، والشيخ علي الخفيف[٦]، وعبد الرحمن عيسى[٧]، ومحمد يوسف[٨]، والشيخ محمد أحمد فرج السنهوري[٩]، والشيخ عبد الله بن

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦٤٣ - ٦٥١)، بتوقيع كل من المشايخ: محمد ابن علي الحركان، والشيخ عبد الله بن حميد، والشيخ عبد العزيز بن باز، والشيخ محمد الصواف، والشيخ محمد بن سبيل، والشيخ محمد رشيدي، والشيخ أبو بكر جومي، والشيخ صالح بن عثيمين، ومحمد رشيد قباني، وعبد القدوس الهاشمي الندوي.

(٢) قرار رقم (٢) بشأن التأمين، وإعادة التأمين، انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٧٣١).

(٣) نظام التأمين (ص٢٧)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦١١).

(٤) التأمين الإسلامي - القره داغي (ص١٥٢).

(٥) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(٦) الغرر وأثره في العقود - الضرير (ص٦٥٢)، المعاملات المالية المعاصرة - محمد شبير (ص١٢٢).

(٧) المعاملات المالية المعاصرة - محمد شبير (ص١٢٣) نقلًا من كتاب التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون للدكتور غريب الجمال (ص٢٣١).

(٨) انظر التأمين الإسلامي - القره داغي (ص١٥٣).

(٩) المرجع السابق (ص١٥٩).

منيع[١]، والأستاذ رفيق ابن يونس المصري[٢]، وغيرهم.

القول الثالث:

ذهب إلى أن التأمين ينقسم إلى قسمين:

الأول: ما كان التأمين فيه من عقود الغرر، كالتأمين التجاري على السلع والمنشآت، ومنه التأمين الصحي. وهو عقد قائم على جبر الأضرار، فهذا يدخل في العقود المباحة، والغرر الموجود في هذا العقد إما غرر يسير على قول، وإما غرر كثير تبيحه الحاجة العامة وهو الصحيح.

الثاني: ما كان التأمين فيه من عقود الربا، كالتأمين على الحياة، فهذا التأمين لا يقوم على جبر الأضرار، بل يدفع المستأمن دراهم للمؤمن، وإذا بلغ سنًا معينًا أو مضى وقت معين دفع المؤمن للمستأمن دراهم عوضًا عنها إما دفعة واحدة، وإما على شكل رواتب وأقساط، وهذا العقد محرم.

وقد توجت إلى هذا القول الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية[٣]،

---

(١) التأمين بين الحلال والحرام - الشيخ ابن منيع، طبع على شكل كتيب، وهو محاضرة ألقاها الشيخ في مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية.

(٢) انظر كتابه الموسوم (الخطر والتأمين).

(٣) جاء في قرار الهيئة رقم (٤٠)، وتاريخ ٦/ ١٢/ ١٤١٠هـ: «وبعد تداول الهيئة حول هذا الموضوع الذي كثر فيه النقاش، واختلاف الآراء بين فقهاء العصر في تكييف عقد التأمين، وتحديد طبيعته، وتقسيمه إلى تأمين تعاوني لا يقصد منه الربح، وتأمين تجاري، وهو ما تمارسه شركات التأمين بقصد الربح، والاختلاف حول جواز عقد التأمين التجاري، وعدم جوازه شرعًا لما فيه من شبهات مما أثير ونوقش في المجامع الفقهية، والندوات، وما نشر فيه من كتب وبحوث، وتبين للهيئة الشرعية بشأن التأمين ما يلي:
(١) إن التأمين التعاوني، وهو المسمى تأمينًا تبادليًا، لا تعلم الهيئة أن أحدًا يخالف في جوازه بين علماء العصر. =

والشيخ عبد الله بن زيد آل محمود[١].

ويلحق بالتأمين المحرم في رأيي ما يسمى بالتأمين الاجتماعي (نظام التقاعد)، لأنه نوع من التأمين على الحياة، وقد أفردته بالبحث لأهميته.

وبعضهم يسوق قولًا رابعًا، وهو التوقف في المسألة، والحقيقة أن المتوقف ليس له قول، ولا يعتبر التوقف قولًا، لا في هذه المسألة، ولا في غيرها، فالمسألة ليست خلوًا من الحكم الشرعي، والشريعة فيها بيان كل شيء، ولكن التوقف قد يصيب الباحث لتردد الأدلة، ولعدم وضوحها بالنسبة إليه، وهذا لا ينسب إلى حكم المسألة من الناحية الفقهية.

= (٢) إن التأمين الذي يسمى تجاريًا قد اختلفت فيه آراء العلماء والمعاصرين اختلافًا واسعًا فكانت آراؤهم فيه متعاكسة بين المبيحين والمانعين والمتوقفين والمميزين بين بعض أنواعه وبعضها، ولكل فريق حججه وأدلته التي يستند فيها إلى أصول شرعية معتبرة، وقد تبدو الحجج متكافئة ليس من السهل اعتماد حجج أحد الفريقين وطرح الأخرى، ولاسيما في ضوء الحاجة الملحة إلى نظام التأمين، وعدم وجود جمعيات أو مؤسسات للتأمين التعاوني في البلاد الإسلامية تستطيع أن تستوعب الحاجة في جميع النواحي والحجوم.

(٣) إن معظم الشبهات التي يثيرها المانعون للتأمين التجاري ويردها المجيزون قد يقال: إنها واردة أيضًا على التأمين التعاوني كما هو موضح فيما كتب ونشر حول ذلك.

لهذه الاعتبارات من الحجج المتعارضة في موضوع التأمين التجاري، وللحاجة الملحة إليه في جميع المجالات الاقتصادية العامة والوقائية الخاصة، لا يظهر للهيئة حتى الآن ما يوجب تحريم التأمين المسئول عنه، ومن ثم لم تر ما يوجب الاعتراض على أن تمارس الشركة إجراء تأمين تجاري في معاملاتها الشرعية التي تحتاج فيها إلى التأمين، وغني عن البيان أن الكلام عن التأمين التجاري هنا لا يشمل التأمين على الحياة. . .» الخ ما جاء في قرار الهيئة.

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦١٧، ٦٣٣).

❑ دليل من ذهب إلى منع التأمين التجاري مطلقًا.

الدليل الأول:

(ح-٢١٨) ما رواه مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة ﷺ، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر**[١].

وجه الاستدلال:

أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر، وعقد التأمين مشتمل على غرر فاحش، في وجوده، وفي مقداره، وفي أجله.

أما الغرر في وجوده، وهو أشد أنواع الغرر، وذلك أن العوض في التأمين، وهو المقصود من التعاقد قد يتحقق، وقد لا يتحقق؛ لأن استحقاقه متوقف على حدوث الخطر المؤمن منه، فإن وجد كان مستحقًا،، وإلا فلا.

وأما الغرر في مقداره: فإن مقدار العوض المستحق يتوقف على مقدار الضرر، وكلا الطرفين لا يعلم مقدار الضرر، حتى يعلم مقدار العوض، وإنما يعلم ذلك إذا وقع الخطر، فعرف حجم الضرر.

والجهل في مقدار العوض يجعل العقد باطلًا.

قال ابن رشد في بداية المجتهد: «والغرر ينتفي عن الشيء بأن يكون معلوم الوجود، معلوم الصفة، معلوم القدر، مقدورًا على تسليمه»[٢].

وجاء في الفتاوى الهندية: «ويبطل الشرط الفاسد وجهالة البدل البيع، والإجارة، والقسمة، والصلح عن دعوى المال»[٣].

---

(١) صحيح مسلم (١٥١٣).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١٣٨).

(٣) الفتاوى الهندية (٦/ ٤٤٣).

وهذا يعني أن جهالة البدل تبطل مبادلة المال بالمال.

وأما الغرر في الأجل: فإن ذلك يتمثل في الجهالة به، فإن استحقاق العوض مبني على وقوع الخطر، وكلا المتعاقدين لا يستطيعان أن يعلما وقت حدوثه، فقد يقع بعد عقد التأمين مباشرة، وقد يتأخر وقوعه، وقد لا يقع أصلًا. فالأجل الذي به يستحق المستأمن ذلك العوض غير معلوم، هذا إذا كان مؤكد الوقوع، كالتأمين على الوفاة، فما بالك بغيره، فقد يدفع المستأمن قسطًا، أو قسطين، ثم تقع الكارثة، فيستحق العوض، وقد لا تقع الكارثة أصلًا، فيدفع جميع الأقساط، ولا يأخذ شيئًا، وقد يتأخر حدوث الخطر تأخرًا كثيرًا(١).

مناقشة وجود الغرر الفاحش:

ستتم مناقشة وجود الغرر في عقد التأمين من ثلاثة وجوه:

الأول: هل هناك تسليم بأن عقد التأمين فيه غرر.

الثاني: على التسليم بأن هناك غررًا في العقد، فهل هو غرر كثير مؤثر، أو من قبيل الغرر اليسير.

الثالث: وإذا كان الغرر كثيرًا، فهل تبيحه الحاجة العامة الملحة.

وألتمس من القارئ أن لا يستطيل الحديث عن الغرر، فإن هذا الدليل، هو أقوى دليل للمانعين، أو لعله هو الدليل الوحيد الذي يستحق الوقوف عنده، والمناقشة.

❑ الوجه الأول: عدم التسليم بوجود الغرر في عقد التأمين.

وذلك أن عقد التأمين يقوم بين طرفين: المستأمن والمؤمن، والسؤال: هل

---

(١) انظر التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية (ص٣٠١)، التأمين بين الحظر والإباحة - محمد الصالح (ص١٠٧ - ١١٢).

الغرر الموجود في عقد التأمين هو في حق المستأمن، أو في حق شركة التأمين، أو في كليهما؟

فإن قيل: إن الغرر في جانب المستأمن قلت: إن الغرر في حق المستأمن يجب أن يكون يسيرًا جدًا؛ لأن المبلغ الذي سوف يدفعه، هو مبلغ زهيد جدًا، مقابل إقدامه على المخاطرة بنفس مطمئنة، فلو أخذنا تأمين الرخصة مثالًا، لرأينا أن سائق حافلة يحمل معه يوميًا أربعين طالبًا، أو طالبة، وراتبه بمقدار ألف ريال، ومع كثرة الحوادث على الطرق، سيتحمل مسؤولية عظيمة، فيما لو تعرض له حادث، وتلف مَنْ معه مِن النفوس، فيدفع ريالًا واحدًا يوميًا، ليقدم على القيادة بنفس مطمئنة، ويقبل المغامرة بقبول هذه المهنة بهذا الراتب اليسير، وهذا المبلغ يدفعه المستأمن مقابل مشروب غازي واحد، فإن لم يتعرض للخطر فالحمد لله، فهذا ما كان يرغب فيه، وإن تعرض للخطر كان له من يحمل عنه هذه المبالغ الهائلة.

وإن قيل: إن الغرر في جانب الشركة المؤمنة، فإنه من المعلوم أن شركات التأمين هي من أكثر الشركات ربحًا في السوق، ولو كانت قائمة على الغرر لوجدتها شركات خاسرة، فالشركة تتعاقد مع عدد كبير من المؤمن لهم، وتتقاضى من كل منهم مقابلًا، ومن مجموع ما تتقاضاه من هؤلاء جميعًا، تعوض العدد القليل، الذين تحترق منازلهم، فيفي ما تتقاضاه من المؤمن لهم، بما تدفعه من التعويض لبعضهم؛ لأنها تحسب مقابل التأمين على أساس فني مستمد من قواعد الإحصاء، وحساب الاحتمالات، وقانون الكثرة، فالتأمين إذا نظرنا إليه من الجانب الآخر، وهو العلاقة ما بين الشركة، ومجموع المؤمن لهم، لا يحمل طابع المقامرة، أو الرهان.

والشركة إذا حددت مقابل التأمين تحديدًا دقيقًا، على الأسس الفنية الصحيحة، وأحسنت إدارة أعمالها، لا تتعرض لخطر يزيد على الخطر الذي تتحمله الشركات عادة في أعمال التجارة الأخرى غير أعمال التأمين، فالمؤمن لهم جميعهم معرضون لخطر واحد، يتحقق في العادة بالنسبة إلى عدد قليل منهم، ولا يتحقق بالنسبة إلى الغالبية العظمى، يتعاونون جميعًا في تعويض العدد القليل الذين يتحقق الخطر بالنسبة إليهم، فلا يتحمل هؤلاء الخسارة وحدهم، وبذلك يكفل التأمين للجميع توزيع الخسارة عليهم، فلا يخسر أي منهم، إلا مقابل التأمين الذي دفعه(١).

ويدل على ذلك: أنه بالرجوع إلى نسبة الحوادث التي حصلت في المملكة العربية السعودية هذا العام، تجدها قريبة من نسبة الحوادث التي حصلت في العام الماضي، إذا أخذنا في الاعتبار الزيادة المطردة في عدد السائقين كل عام، والزيادة في عدد السيارات.

كما أن شركات التأمين لا تقبل التأمين على الأمور التي لا تخضع للإحصاء الفني، فالمحاصيل الزراعية لا تقبل شركات التأمين أن تؤمن عليها؛ لأن الآفات والنقص التي تتعرض لها المحاصيل الزراعية لا يخضع للحساب الفني الدقيق.

وإذا انتفى الغرر في حق المستأمن، وفي حق شركات التأمين انتفى الغرر عن مجموع العاقدين.

وممن يرى هذا الرأي فضيلة الشيخ مصطفى الزرقاء رحمه الله، والدكتور السنهوري(٢).

---

(١) الوسيط (٧/ ٢ ص١٠٨٦).

(٢) يقول الشيخ مصطفى الزرقاء رحمه الله في أسبوع الفقه الإسلامي (ص٤٠٣): =

. . . .

= «التأمين فيه عنصر احتمالي بالنسبة إلى المؤمن فقط، حيث يؤدي التعويض إلى المستأمن، إن وقع الخطر المؤمن عنه، فإن لم يقع لا يؤدي شيئًا، على أن هذا الاحتمال أيضًا، إنما هو بالنسبة إلى كل عقد تأمين على حدة، لا بالنسبة إلى مجموع العقود التي يجريها المؤمن، ولا بالنسبة إلى نظام التأمين في ذاته؛ لأن النظام وكذا مجموع العقود يرتكزان على أساس إحصائي، ينفي عنصر الاحتمال، حتى بالنسبة للمؤمن عادة، أما بالنسبة إلى المستأمن، فإن الاحتمال فيه معدوم، ذلك لأن المعاوضة الحقيقية في التأمين بأقساط، إنما هي بين القسط الذي يدفعه المستأمن، والأمان (الضمان) الذي يحصل عليه، وهذا الأمان (الضمان) حاصل للمستأمن بمجرد العقد، دون توقف على الخطر المؤمن منه بعد ذلك؛ لأنه بهذا الأمان الذي حصل عليه، واطمأن إليه، لم يبق بالنسبة إليه فرق بين وقوع الخطر وعدمه، فإنه إن لم يقع الخطر ظلت أمواله، وحقوقه، ومصالحه سليمة، وإن وقع الخطر عليها أحياها التعويض، فوقوع الخطر وعدمه بالنسبة إليه سيان بعد عقد التأمين، وهذا ثمرة الأمان (الضمان)، والاطمئنان الذي منحه إياه المؤمن، نتيجة للعقد في مقابل القسط، وهنا المعاوضة الحقيقية».

ويقول الدكتور السنهوري كما في الوسيط (٧/ ٢/ ص١٠٨٦): «شركة التأمين لا تبرم عقد التأمين مع مؤمن له واحد، أو مع عدد قليل من المؤمن لهم، ولو أنها فعلت لكان عقد التأمين مقامرة، أو رهانًا، ولكان عقدًا غير مشروع، إذ تكون الشركة قد تعاقدت مع مؤمن له، على أنه إذا احترق منزله مثلًا - في التأمين على الحريق - دفعت له قيمته، وإذا لم يحترق كان مقابل التأمين الذي دفعه المؤمن له حقًا خالصًا لها، وهذا هو الرهان بعينه، ولكن الشركة تتعاقد مع عدد كبير من المؤمن لهم، وتتقاضى من كل منهم مقابلًا، ومن مجموع ما تتقاضاه من هؤلاء جميعًا، تعوض العدد القليل، الذين تحترق منازلهم، فيفي ما تتقاضاه من المؤمن لهم، بما تدفعه من التعويض لبعضهم؛ لأنها تحسب مقابل التأمين على أساس فني مستمد من الإحصاء، على النحو الذي سنبينه فيما يلي عند الكلام في الأسس الفنية للتأمين، فالتأمين إذا نظرنا إليه من الجانب الآخر، وهو العلاقة ما بين الشركة، ومجموع المؤمن لهم، لا يحمل طابع المقامرة، أو الرهان، والشركة إذا حددت مقابل التأمين تحديدًا دقيقًا، على الأسس الفنية الصحيحة، وأحسنت إدارة أعمالها، لا تتعرض لخطر يزيد على الخطر الذي تتحمله الشركات عادة في أعمال التجارة الأخرى غير أعمال التأمين، فالمؤمن لهم، وجميعهم معرضون لخطر واحد، يتحقق في العادة بالنسبة إلى =

جواب القائلين بالتحريم:

أجاب القائلون بالتحريم على ما سبق بما يلي:

(أ) أن عقد التأمين الذي تبرمه الشركة مع مؤمن له معين، لا ينشئ علاقة بين هذه الشركة، ومجموع المؤمن لهم، فالعلاقة بين شركة التأمين، ومجموع المؤمن لهم علاقة مفترضة، لا وجود لها في الواقع، فعقود التأمين إذن ليس لها إلا جانب واحد، هو جانب العلاقة التي تنشئها هذه العقود بين شركة التأمين، والمؤمن له المعين، وإذا كان الأمر كذلك، وجب على الفقيه أن ينظر - عند الحكم على عقد التأمين بالجواز، أو المنع - إلى ما ينشئه هذا العقد من علاقة بين طرفيه، وما يترتب على هذه العلاقة من حقوق، والتزامات متبادلة، وليس في أصول الاجتهاد الإسلامي، ما يجيز لهذا الفقيه، أن يؤسس هذا الحكم على علاقة وهمية (بين الشركة ومجموع المؤمن لهم) لم ينشئها عقد التأمين، وبالتالي يتعذر عليه معرفة ما ترتبه مثل هذه العلاقة من حقوق، والتزامات متبادلة بين طرفيها، هذه المعرفة التي تعد لازمة لمثل هذا الحكم[1].

= عدد قليل منهم، ولا يتحقق بالنسبة إلى الغالبية العظمى، يتعاونون جميعًا في تعويض العدد القليل منهم الذين يتحقق الخطر بالنسبة إليهم، فلا يتحمل هؤلاء الأخيرون الخسارة وحدهم، وبذلك يكفل التأمين للجميع توزيع الخسارة عليهم، فلا يخسر أي منهم، إلا مقابل التأمين الذي دفعه».

ويقول أيضًا في المرجع السابق (ص١١٤٠): ويقول أيضًا: «إذا أحسن - يعني: المؤمن - تقدير الاحتمالات، والتزم الأسس الفنية الصحيحة في التأمين، لم يعرض نفسه لاحتمال الخسارة، أو لاحتمال الكسب، بأكثر مما يعرض نفسه لذلك أي شخص يعمل في التجارة».

وقال أيضًا: «وليس عقد التأمين احتماليًا بالنسبة إلى المؤمن له، فالعقد الاحتمالي هو الذي يتوقف على الحظ والمصادفة، في حين أن المؤمن له، إنما يقصد بعقد التأمين عكس ذلك تمامًا، فهو يريد أن يتوقى مغبة الحظ، والمصادفة».

(١) انظر تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٩).

ورد هذا :

بأن المستأمن، وإن لم يكن له علاقة مع مجموعة المؤمنين، إلا أن الشركة لها تلك العلاقة، فهي لم تدخل في هذا العقد إلا عندما توفر لها مجموعة كبيرة من المستأمنين، مما جعلها تطمئن، أن عقد التأمين يمكن أن يكون عقدًا مربحًا.

ألم يدع القائلون بجواز التأمين التعاوني، بوجود تلك العلاقة بين مجموعة المستأمنين أنفسهم، مع أنه لا يعرف بعضهم بعضًا، ومع أن العقد القانوني إنما هو قائم بين المستأمن وحده، وبين المؤسسين، ولا علاقة قانونية البتة بين مجموع المستأمنين بعضهم مع بعض.

ومثلها في ذلك شركات المساهمة : فإن شركات المساهمة وإن كان العقد بين الشركة، وبين المساهم على انفراد، إلا أن الشركة لا تنظر إلى عقد المساهم وحده، بل تنظر إلى مجموعة المساهمين، فإذا توفر لها العدد الذي يكفي للقيام برأس المال مضت في تنفيذ عقد الشركة، وإلا حلت الشركة. وبناء عليه فإنه فلا يمكن أن ينكر أحد أن شركات التأمين لم تقبل الدخول في هذا العقد إلا بعد أن توفر لها مجموعة من المستأمنين، وإذا كان الشأن كذلك أصبح مجموع المؤمن لهم مقصودًا في الدخول في العقد، وقبول الالتزام به.

(ب) لو سلمنا وجود مثل هذه العلاقة بين شركات التأمين، ومجموع المؤمن لهم، فإننا لا نسلم أن الوسائل العلمية المتاحة لشركات التأمين، كحساب الاحتمالات، وقانون الكثرة، وقواعد الإحصاء، تمكن هذه الشركات من تحديد ما يمكن أن تدفعه لجماعة المؤمن لهم، وما تأخذه منهم في مدة معينة، تحديدًا يمنع الغرر، والاحتمال، فقد تحدث كوارث لا تتوقعها شركات

التأمين، كالحروب، والفيضانات، والأوبئة، وغيرها مما يعرض شركات التأمين للإفلاس، كما حدث في حالات كثيرة[١].

ويجاب:

بأن المخاطر التي لا تتوقع، كالكوارث، والحروب، والأوبئة، والآفات السماوية، من أعاصير، وفيضانات، مما لا دخل للإنسان فيها لا يسلم منها النشاط الإنساني من تجارة، وزراعة، وصناعة، وغيرها، ولم تكن يومًا سببًا في تحريم تلك الأنشطة، والتأمين لا يختلف عنها، فالحكم في النشاط الإنساني إنما هو في الظروف العادية المعتادة.

(ج) يسلم الشيخ الصديق الضرير بأن الغرر بالنسبة للمؤمن قد ينتفي بنسبة كبيرة بالنسبة لمجموع المستأمنين، وذلك عن طريق الاستعانة بقواعد الإحصاء، فإذا تجاوزنا في الأمر، ولم ننظر إلى علاقة المؤمن بكل مستأمن على حدة، ونظرنا إلى علاقته بمجموع المستأمنين فقط، أمكننا أن نقول بانتفاء عنصر الغرر بالنسبة للمؤمن في الظروف العادية.

إلا أن الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير لا يرى انتفاء الغرر عن المؤمن وحده كافيًا، فلا بد أن ينتفي الغرر بالنسبة للمستأمن أيضًا.

يقول الشيخ وفقه الله: «انتفاء الغرر بالنسبة للمؤمن وحده لا يكفي لانتفاء الغرر عن عقد التأمين، فلا بد من أن ينتفي الغرر بالنسبة للمستأمن أيضًا، وهو ما لم يستطع الأستاذ الزرقاء إثباته، فقد اعتمد في ذلك على حجة واهية، هي: أن العوض المقابل للأقساط، هو الأمان (الضمان)، أي أن محل العقد في التأمين، هو الأمان (الضمان)، وهذه حجة لا تستند على فقه، ولا على قانون،

---

(١) تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٩).

فإن الأمان كما لا يخفى هو الباعث على عقد التأمين، ومحل العقد: هو ما يدفعه كل من المؤمن والمؤمن له، أو ما يدفعه أحدهما؛ إذ لو قلنا: إن الأمان هو المحل لكان عقد التأمين باطلا قانونًا وفقهًا، فإن من الشروط المسلم بها في القانون، والفقه أن محل العقد لا بد أن يكون ممكنًا، فإذا كان المحل مستحيلًا، فالعقد باطل، ومن البدهي أن الأمان في عقد التأمين يستحيل الالتزام به، وهذا يدفع قول الأستاذ الزرقاء: إنه ليس هناك دليل يثبت، أن الأمان (الضمان) لا يجوز الحصول عليه لقاء مقابل»[١].

ويجاب عن هذا:

أولًا: قول الشيخ الصديق محمد الضرير بأن الأمان في عقد التأمين يستحيل الالتزام به، فيقال: لم يقصد الشيخ الزرقاء أن يقول: إن عقد التأمين هو التزام بعدم حدوث خطر للمستأمن، حتى يقول: إنه يستحيل الالتزام به، وإنما يقصد أن الضمان القائم بعقد التأمين يحصل له منه الأمان، والإقدام على المخاطرة بنفس مطمئنة، وسواء حصل الخطر له، أو لم يحصل، فالأمر سيان عنده؛ لأن بضاعته والذي هو حريص على سلامتها، قد ضمن له سلامتها، وذلك بدفع مثلها إن تلفت، أو إتمامها إن نقصت، شأنه في ذلك شأن البضائع التي تشترى في السوق، وقد تعهدت الشركة المنتجة بالضمان لمدة معينة، وذلك باستبدال قطع الغيار التالفة، وكل ما زادت مدة الضمان، زادت قيمة السلعة، والشركة ليست مغامرة في هذا؛ لأنها تعرف بضاعتها، ونسبة ما قد يتعرض للتلف في مقابل رواج السلعة، وزيادة سعرها عن السلع غير المضمونة، فما تأخذه في مقابل زيادة السلعة، وزيادة رواجها، يغطي بعضه ما قد يحدث من تلف،

(١) الغرر وأثره في العقود (ص٦٥١).

وتستطيع من خلال الإحصاءات الدقيقة والأسس الفنية أن تعرف نسبة ما قد تنفقه من تعويضات، مقابل هذا الضمان، وما تربحه مقابل ذلك.

فإن قيل: هل يجوز التعاقد على الضمان، أو لا يجوز بذل العوض إلا إذا كان في مقابلته إما مال، وإما عمل؟

فالجواب: لا مانع شرعًا من دفع المال في مقابل ضمان الأعيان، إذا كان لا يترتب على ذلك محذور شرعي، حتى ولو لم يحصل تعويض، فالضمان بحد ذاته له قيمة مالية، كما سيتبين لك من خلال مناقشة الأدلة القادمة، فإن ترتب على الضمان محذور شرعي كما لو أدى الضمان إلى قرض جر نفعًا حرم أخذ العوض على الضمان، وسيأتي مزيد إيضاح لهذه المسألة إن شاء الله تعالى.

ثانيًا: إذا سلم الشيخ الصديق محمد الضرير بأن الغرر في جانب المؤمن (شركة التأمين) هو غرر يسير، مع أن شركة التأمين هي في الحقيقة من يتحمل تبعات الأخطار، والغرم في حقها قد يكون كبيرًا جدًا، فإن الغرر في جانب المستأمن يجب أن يكون يسيرًا جدًا من باب أولى؛ لأن المبلغ الذي سوف يدفعه، هو مبلغ زهيد جدًا، مقابل إقدامه على المخاطرة بنفس مطمئنة، وقد أخذنا تأمين الرخصة مثالًا لذلك، وبينا انتفاء الغرر في حق المستأمن فأغنى ذلك عن تكراره.

❏ الوجه الثاني: التسليم بأن عقد التأمين فيه غرر، ولكنه غرر غير مؤثر.

هناك فريق من العلماء ممن أجاز التأمين يسلم بأن عقد التأمين فيه غرر، ولكنه يقول: ليس كل غرر مؤثرًا في صحة العقد، وإنما الغرر المؤثر في العقد هو الغرر الذي يؤدي إلى التنازع، والغرر الذي في عقد التأمين لا يؤدي إلى نزاع.

(ح-٢١٩) ويستدل لذلك بما رواه البخاري تعليقًا مجزومًا به، قال: وقال الليث، عن أبي الزناد، كان عروة بن الزبير يحدث عن سهل بن أبي حثمة الأنصاري من بني حارثة، **أنه حدثه عن زيد بن ثابت ﷺ، قال: كان الناس في عهد رسول الله ﷺ يتبايعون الثمار، فإذا جد الناس، وحضر تقاضيهم، قال المبتاع: إنه أصاب الثمر الدمان، أصابه مراض، أصابه قشام، عاهات يحتجون بها، فقال رسول الله ﷺ لما كثرت عنده الخصومة في ذلك، فإما لا، فلا تتابعوا حتى يبدو صلاح الثمر، كالمشورة يشير بها، لكثرة خصومتهم**[١].

[حسن][٢].

وجه الاستدلال:

أن بيع الثمار قبل بدو صلاحها يوقع في الغرر؛ لأن الثمرة عرضة للهلاك بسبب العاهة، ولم ينه رسول ﷺ عن هذا البيع ابتداء، وإنما لما كثرت الخصومات بسبب هذا البيع، بسبب الوقوع في الغرر، الذي قد يلحق المشتري؛ لأن الثمرة قد تسلم له، وقد لا تسلم، **عند ذلك نهى عنه الرسول ﷺ**.

فدل على أن الغرر المنهي عنه، هو الغرر الذي يوقع في الخصومات والمنازعات.

---

(١) البخاري، كتاب البيع، باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها.

(٢) ما ظهر من إسناد البخاري فرجاله ثقات، وما طوي من إسناده فهو صحيح إلى من علق عنه، ما دام قد ساقه البخاري في صيغة الجزم.
وقد رواه أبو داود في سننه (٢٩٢٨) ومن طريقه الدارقطني في سننه (٣/ ١٣) بإسناد حسن من طريق عنبسة بن خالد، حدثني يونس، عن أبي الزناد به.
ورواه أبو عوانة في مسنده (٣/ ٢٩٥)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣٠١) من طريق وهب الله ابن راشد، عن يونس به.

يقول الأستاذ علي الخفيف: «وما يظن أن الناس يتعارفون عقدًا يحوي غررًا يؤدي إلى نزاعهم، ثم يشيع بينهم، ولا يتركونه؛ إذ المقبول أنهم إذا تعاملوا به، فتنازعوا، تركوه»(١).

مناقشة هذا الكلام:

يرد الشيخ الصديق الضرير هذا الكلام، فيقول: «كون الغرر الذي في التأمين لا يؤدي إلى نزاع، أمر غير مسلم، فإن كثيرًا من الحالات التي يطالب فيها المؤمن له بالتعويض، لا تمر من غير نزاع، واتهام للمؤمن له، بأنه افتعل الحادث ليحصل على المبلغ المؤمن به، وما أظن أن استمرار الناس في التعامل بعقد من العقود دليل على أن ذلك العقد لا يؤدي إلى نزاع بينهم، فقد تعارف الناس الميسر، ولم يتركوه حتى جاء الإسلام، فحرمه، وتعارفوا بيع الثمار قبل بدو صلاحها، مع أنه كان سببًا للنزاع، ولم يتركوه حتى نهاهم الرسول ﷺ عنه، فشيوع التأمين، وانتشاره، لا يعني أن الغرر الذي فيه، لا يؤدي إلى نزاع»(٢).

وأجيب:

بأن النزاع الموجود في التأمين موجود أيضًا في البيوع المباحة، ومعاملات الناس لا تسلم من النزاع، والاختلاف، ولكن الكلام، هل المعاملة نفسها سبب للوقوع في النزاع، بحيث لا يعرف المؤمن، والمستأمن ما له، وما عليه؟ أو أن النزاع يرجع إلى طبيعة شح الناس، وطمعهم، وهو ما يوجد في كثير من المعاملات المباحة.

---

(١) التأمين للأستاذ علي الخفيف (٨، ٩) بحث مطبوع على الآلة الكاتبة، نقلًا من كتاب الأستاذ الصديق محمد الأمين الضرير (ص٦٥٦).

(٢) الغرر وأثره في العقود (ص٦٥٦، ٦٥٧).

□ الوجه الثالث: التسليم بأن التأمين فيه غرر كثير، والأصل فيه التحريم، ولكن أباحته الحاجة.

نسلم بأن عقد التأمين ينطوي على غرر كثير، وأن الأصل فيه التحريم، ولكن أباحته الحاجة الملحة العامة. وهذا ما أميل إليه.

يقول ابن تيمية: «مفسدة الغرر أقل من الربا، فلذلك رخص فيما تدعو إليه الحاجة منه، فإن تحريمه أشد ضررًا من كونه غررًا، مثل بيع العقار جملة، وإن لم يعلم دواخل الحيطان والأساس، ومثل بيع الحيوان الحامل أو المرضع، وإن لم يعلم مقدار الحمل، أو اللبن، وإن كان قد نهي عن بيع الحمل منفردًا، وكذلك اللبن عند الأكثرين...»[(١)].

وابن تيمية، وإن مثل لقاعدته في الغرر التابع، والغرر اليسير؛ لأن ابن تيمية من عادته إذا ساق الأمثلة، اختار من الأمثلة ما لا نزاع فيه، ولكن العبرة بالقاعدة التي ساقها ابن تيمية، فإنه رخص في الغرر إذا دعت إليه الحاجة، والغرر الذي تبيحه الحاجة أعم من الغرر اليسير أو التابع، فهذان يباحان مع قيام الحاجة، وبدونها.

ويقول ابن تيمية أيضًا: «من أصول الشرع، أنه إذا تعارضت المصلحة، والمفسدة قدم أرجحهما، فهو إنما نهى عن بيع الغرر، لما فيه من المخاطرة التي تضر بأحدهما، وفي المنع مما يحتاجون إليه من البيع ضرر أعظم من ذلك، فلا يمنعهم الضرر اليسير، بوقوعهم في الضرر الكثير، بل يدفع أعظم الضررين باحتمال أدناهما، ولهذا لما نهاهم عن المزابنة، لما فيها من نوع ربا، أو مخاطرة، أباحها لهم في العرايا للحاجة؛ لأن ضرر المنع من ذلك أشد،

(١) القواعد النورانية (ص١١٨).

وكذلك لما حرم عليهم الميتة؛ لما فيها من خبث التغذية، أباحها لهم عند الضرورة؛ لأن ضرر الموت أشد، ونظائره كثيرة...»(١).

ويقول ابن تيمية أيضًا: «وإذا كانت مفسدة بيع الغرر، هي كونه مظنة العداوة، والبغضاء، وأكل الأموال بالباطل، فمعلوم أن هذه المفسدة إذا عارضتها المصلحة الراجحة، قدمت عليها، كما أن السباق بالخيل والسهام، والإبل لما كان فيه مصلحة شرعية جاز بالعوض، وإن لم يجز غيره بعوض»(٢).

وهذه المفاسد التي ساقها ابن تيمية في عقد الغرر من كونه مظنة العداوة والبغضاء، وأكل أموال الناس بالباطل إنما توجد في الغرر الكثير، وليس في الغرر اليسير أو التابع، ومع ذلك رأى ابن تيمية أن المصلحة الراجحة إذا عارضت تلك المفاسد فإنها مقدمة عليها.

ويقول ابن تيمية أيضًا: «والشارع لا يحرم ما يحتاج الناس إليه من البيع لأجل نوع من الغرر، بل يبيح ما يحتاج إليه من ذلك»(٣).

ويقول ابن تيمية أيضًا: «المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم»(٤).

وهذا يدل على أن المعاملة المالية قد يتنازعها موجبان: أحدهما يدعو إلى التحريم، وهو وجود الغرر، والآخر يدعو إلى الإباحة، وهو قيام الحاجة العامة الملحة، وتكون للأقوى منهما.

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥٣٨، ٥٣٩).
(٢) المرجع السابق (٢٩/ ٤٨).
(٣) المرجع السابق (٢٩/ ٢٢٧).
(٤) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٩).

ويقول الشيخ الصديق الضرير في كتابه القيم الغرر وأثره في العقود:

«يشترط لتأثير الغرر في العقد ألا يكون الناس في حاجة إلى ذلك العقد، فإن كانت هناك حاجة إلى العقد لم يؤثر الغرر مهما كانت صفة الغرر، وصفة العقد؛ لأن العقود كلها شرعت لحاجة الناس إليها، ومن مبادئ الشريعة العامة المجمع عليها، رفع الحرج ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍۚ﴾ [الحج: ٧٨]، ومما لا شك فيه أن منع الناس من العقود التي هم في حاجة إليها، يجعلهم في حرج، ولهذا كان من عدل الشارع، ورحمته بالناس، أن أباح لهم العقود التي يحتاجون إليها، ولو كان فيها غرر»[١].

ويقول أخونا الشيخ خالد المصلح: «ألا تدعو إلى الغرر حاجة عامة، فإن الحاجات العامة تنزل منزلة الضرورات... فإذا دعت حاجة الناس إلى معاملة فيها غرر لا تتم إلا به فإنه يكون من الغرر المعفو عنه...»[٢].

وقد أجمع العلماء على جواز الغرر التابع وإن كان كثيرًا، فلو أن رجلًا باع ألف نخلة، وفي كل نخلة ثمر لم يبد صلاحه، جاز دخول الثمرة في الصفقة، مع أنه لا يجوز بيعه منفردًا؛ لوجود الغرر فيه، ومع أن الغرر كثير، وقيمة الثمر في العقد كبيرة جدًا، ومع ذلك جاز بيعه، لقيام الحاجة إلى جوازه. فكذلك الغرر في التأمين مقيس عليه، وإن كان كثيرًا، بجامع الحاجة العامة، فالناس اليوم بأشد الحاجة إلى التأمين.

وقد نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة لما فيها من الربا، ورخص في العرايا لحاجة الناس فالضرر الحاصل بترك التأمين أكثر من الضرر الحاصل في الوقوع

---

(١) الغرر وأثره في العقود (ص٦٠٠) الطبعة الثانية.

(٢) الحوافز التجارية (ص٣٤).

في الغرر، والتاجر اليوم يختلف كثيرًا عن التاجر بالأمس، وقد أصبح الكون كالقرية الواحدة بفضل سهولة الاتصال، وتشابك المصالح، والمنتج الذي ينزل لأول مرة في أمريكا أو في أوربا يعرض بنفس اليوم في دبي وفي عواصم العالم المختلفة، والمخاطر التي تحيط بالتاجر اليوم لا تقارن بالمخاطر التي تحيط به بالأمس، وإذا علمنا أن الشخص قد يعرض تجارته للإفلاس، وينتهي به الحال إلى دخول السجن، خاصة مع كثرة الحوادث. والسجن لا يعطل المسجون وحده، بل تتضرر أسرته، ممن يقوم على إعالتها، والنفقة عليها.

وما تنفقه الدولة على سجناء الحوادث، وما تسخره من إمكانيات للقيام على السجناء ربما يفوق بكثير الخسائر التي تدفعها شركات التأمين للمستأمنين، وقد لا يحمي التأمين التاجر فحسب، بل يحمي أسواق المسلمين من الكوارث، ويضمن الاستقرار لها.

ولذلك لما قال رسول الله ﷺ كما في حديث أبي هريرة في الصحيحين: لا يختلى شوكها، ولا يعضد شجرها - يعني: شجر الحرم، قال رجل من قريش: إلا الإذخر، فإنما نجعله لبيوتنا، وقبورنا. فقال ﷺ: **إلا الإذخر**(١).

فدل على أن الشريعة قد اعتبرت حاجة الناس في الترخيص لهم، وإن كان في ذلك ما يدعو إلى التحريم إذا كانت حاجة الناس عامة.

ويظهر ذلك جليًا في عقد الجعالة، فإن عقد الجعالة فيه غرر واضح، فإن قول القائل: من رد علي بعيري الشارد فله كذا، فالباحث عنه، قد يجده، وقد لا يجده، وهو غرر في وجوده، وهو أشد أنواع الغرر. وقد يعمل قليلًا لمدة قصيرة ويستحق الجعل، وقد يعمل كثيرًا، ولمدة طويلة، ومع ذلك لا يجده، ولا

---

(١) صحيح البخاري (١١٢)، ومسلم (١٣٥٥).

يستحق الجعل، وهذا غرر في أجله، وهو غرر مؤثر في بطلان العقد. وقد يقول القائل: من وجد سيارتي المسروقة فله عشر قيمتها، فهذا جائز، ولو لم يعلم الطرفان قيمة السيارة، فالغرر في الجعالة غرر في حصول الشيء، وغرر في مقدار العمل، وغرر في أجله، ولم يمنع هذا الغرر جواز هذه المعاملة، لما كانت الحاجة قائمة إلى عقد الجعالة، وهي من عقود المعاوضات، وليست من عقود التبرعات.

والذي ينبغي للفقيه أن يقف على مقدار حاجة السوق إلى التأمين، فإن غالب الفقهاء إن لم يكن كلهم، لا يمارسون التجارة بمفهومها الواسع من إيراد، أو تصدير، فاليوم لا يمكنك أن تصدر أو تستورد شيئًا، إلا عن طريق التأمين، والتاجر اليوم يغامر مغامرة كبيرة، وهو يحمل بضاعته من شتى أصقاع الأرض، ليأتي بها إلى سوق بلاده، فحاجة السوق إلى هذه المعاملة، ومقدار الضرر بمنعها، إنما يقدره التجار المسلمون، وليس الفقهاء المنشغلون بمسائل العلم عن الاطلاع على حاجة السوق، وربما كنت في يوم من الأيام وأنا أقرأ عبارة لابن القيم لم ترق لي، وعندما بحثت في التأمين اشتدت حاجتي إليها للاستدلال بأن الفقيه بحاجة إلى تقدير التاجر، فهو أعلم منه بما يحتاجه السوق، وما يتضرر منه التجار المسلمون لو منعوا من هذه المعاملة.

يقول ابن القيم: «قول القائل: إن هذا غرر ومجهول، فهذا ليس حظ الفقيه، ولا هو من شأنه، وإنما هذا من شأن أهل الخبرة بذلك، فإن عدوه قمارًا، أو غررًا، فهم أعلم بذلك، وإنما حظ الفقيه يحل كذا؛ لأن الله أباحه، ويحرم كذا؛ لأن الله حرمه، وقال الله وقال رسوله، وقال الصحابة، وأما أن هذا يرى خطرًا، وقمارًا، وغررًا، فليس من شأنه، بل أربابه أخبر بهذا منه، والمرجع إليهم فيه، كما يرجع إليهم في كون هذا الوصف عيبًا، أم لا، وكون هذا البيع

مربحًا، أم لا، وكون هذه السلعة نافقة في وقت كذا، وبلد كذا، ونحو ذلك من الأوصاف الحسية والأمور العرفية...»[١].

وما تكلمت مع تاجر إلا وهو يتمنى لو جعل له مخرج في إباحة التأمين، ليدخل السوق، وهو مطمئن من أن الكوارث والتقلبات لن تعصف بتجارته، فالتأمين يحفظ له إمكانية البقاء غنيًا فيما لو تعرض لحادثة من الحوادث، والله أعلم.

ولو علم المشايخ بمقدار حاجة التجار الملحة إلى التأمين، بالقدر الذي أحسوه، ولمسوه من منفعة التأمين الاجتماعي (التقاعد) لوجدت الدفاع عن التأمين التجاري بقدر دفاعهم عن نظام التقاعد، فإذا عرفت أن التأمين التجاري ليس فيه ربا كما هو الحال في نظام التأمين الاجتماعي، ومنافع التأمين ليس في دفع الفقر عن التاجر، وإن كان هذا مطلوبًا، وإنما في المحافظة على كونه غنيًا في السوق كما لو لم يتعرض للجائحة، ويحمي التأمين أسواق المسلمين من الكوارث التي تحاك من المتلاعبين، والمضاربين، وحماية السوق من المقاصد الشرعية، إذا عرفت ذلك أدركت أن القول بجواز التأمين التجاري، هو عين الصواب، خاصة أن تحريمه من باب تحريم الغرر، والغرر أمر نسبي تبيحه الحاجة.

مناقشة هذا الكلام:

يسلم الشيخ الصديق الضرير الحاجة إلى التأمين في تعامل الناس في هذا العصر، ولكنه يرى أن التأمين التعاوني يقوم بالمهمة، وهو مباح، فلا حاجة إلى التأمين التجاري.

---

(١) إعلام الموقعين (٤/ ٥).

يقول الشيخ وفقه الله: «أرى أن الحاجة إلى التأمين حاجة عامة، فإن كل إنسان في حاجة إلى نظام يكفل له من الأمن، والطمأنينة ما يستطيع البشر تحقيقه، ولاسيما في هذا العصر، الذي كثرت فيه مطالب الحياة، ومتاعبها، وامتلأ بالكوارث، والمفاجآت، والتأمين سواء كان تأمينًا تعاونيًا، أو تأمينًا ثابتًا بقسط ثابت يسد هذه الحاجة، وقد رأينا أن التأمين التعاوني لا شبهة في جوازه، وأنه يتفق مع دعوة الإسلام إلى التعاون، وتفريج كرب المكروبين، ولذا فإني أرى أن الحاجة إلى التأمين بقسط ثابت في صورته الحاضرة، وإن كانت عامة، إلا أنها غير متعينة، وعلى هذا فإن قواعد الفقه الإسلامي تقضي بمنعه؛ لأنه عقد معاوضة فيه غرر كثير من غير حاجة، إذ من الممكن أن نحتفظ بعقد التأمين في جوهره، ونستفيد بكل مزاياه مع التمسك بقواعد الفقه الإسلامي، وذلك بإبعاد الوسيط الذي يسعى إلى الربح، وجعل التأمين كله تعاونيًا، وأرى أن خير وسيلة إلى ذلك هي أن تتولى الحكومات في البلاد الإسلامية أمر التأمين بكافة أنواعه، فتجعل له منظمة خاصة تشرف عليه، على أن يكون المعنى التعاوني بارزًا فيه بروزًا واضحًا، وذلك بالنص صراحة في عقد التأمين، على أن المبالغ التي يدفعها المشترك تكون تبرعًا منه للشركة، يعان منها من يحتاج إلى المعونة من المشتركين حسب النظام المتفق عليه»[١].

وهذا الاقتراح جيد، والتأمين التعاوني بالصورة التي يذكرها فضيلة الشيخ جائزة، وينبغي ألا يكون فيها خلاف، وهو خير من التأمين التجاري القائم على الغرر ولكني أقول بمسئولية: إن هذا النظام بهذه الصورة غير موجود، وحتى يقوم ذلك النظام، فما المخرج للناس؟ فإن أكثر شركات التأمين، والتي تسمي

---

(١) الغرر وأثره في العقود (ص٦٦٣).

نفسها تعاونية، هي شركات تجارية، وهمها هو الربح فقط، ثم لو سلمنا أن التأمين المسمى بالتعاوني الموجود في أسواق المسلمين خال من المحذورات الموجودة في التأمين التجاري، فماذا نعمل في بلاد ليس فيها تأمين تعاوني، هل نقول بأن لهم أن يدخلوا في شركات التأمين التجارية للحاجة الماسة إلى ذلك، أو نحرم عليه التأمين التجاري، مع قيام الحاجة الملحة إلى ذلك؟

مع أني أجزم أن التأمين التعاوني هو إلى الآن قائم كفكرة، ولم يوجد حتى الآن في أسواق المسلمين كممارسة، وما يسمى بالتأمين التعاوني القائم في السوق لا يختلف في وجوه من الوجوه عن التأمين التجاري، بل هو أسوأ[1]، وسوف نناقش التأمين التعاوني في مبحث مستقل إن شاء الله تعالى. هذا فيما يتعلق بالاستدلال بالغرر على تحريم التأمين، وهو أقوى دليل للمانعين، وأرجو أن أكون قد أجبت عنه.

الدليل الثاني للقائلين بتحريم التأمين التجاري

اشتمال عقد التأمين على الربا بنوعيه (ربا الفضل وربا النسيئة).

فإن الشركة إذا دفعت للمستأمن، أو لورثته، أو للمستفيد، أكثر مما دفعه من

---

(١) نشرت اللجنة الدائمة بتوقيع رئيسها آنذاك سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز يرحمه الله، في مجلة البحوث الإسلامية العدد (٥٠) عام ١٤١٨هـ بيانًا قالت فيه بعد أن ذكرت اللجنة أن هيئة كبار العلماء في السعودية أصدروا قرارًا بحرمة التأمين التجاري، وجواز التأمين التعاوني الذي يتكون من تبرعات المحسنين قالت في بيانها:
«ظهر في الآونة الأخيرة من بعض المؤسسات والشركات تلبيس على الناس، وقلب للحقائق، حيث سموا التأمين التجاري المحرم تأمينًا تعاونيًا، ونسبوا القول بإباحته إلى هيئة كبار العلماء من أجل التغرير بالناس والدعاية لشركاتهم، وهيئة كبار العلماء بريئة من هذا العمل كل البراءة؛ لأن قرارها واضح في التفريق بين التأمين التجاري والتأمين التعاوني، وتغير الاسم لا يغير الحقيقة».

النقود، فهو ربا فضل، والمؤمن يدفع ذلك للمستأمن بعد مدة، فيكون ربا نسيئة، وإذا دفعت الشركة للمستأمن مثل ما دفعه لها، يكون ربا نسيئة فقط، وكلاهما محرم بالنص، والإجماع.

ويناقش هذا الكلام:

بأن ما تدفعه الشركة ليس من قبيل الصرف، حتى يقال: دراهم بدراهم مع التفاضل والنسأ، وليس من قبيل القرض الذي جر نفعًا، وإنما عقد التأمين قائم على جبر الأضرار. فما تدفعه الشركة إنما تدفعه مقابل عروض تالفة، لا ربا بينها وبين ما أخذت الشركة، فإذا كان المؤمن عليه سيارة، والقسط دراهم، لم يكن بين الدراهم والسيارة أي نوع من الربا، فإذا تلفت السيارة دفعت شركة التأمين سيارة بديلة، وإذا نقصت العين دفعت له قطع الغيار اللازم، وفي التأمين الصحي تدفع له العلاج اللازم من كشف، وأدوية، وتحاليل، ولذلك لو لم تتلف العين أو تنقص لم تتحمل الشركة الغرم، نعم يصح هذا دليلًا لو كان التأمين منصبًا على الدراهم نفسها، لقيل دراهم بدارهم مع النسأ، كما هو في التأمين على الحياة.

فتبين بهذا أن التأمين الذي تدفعه الشركة ليست المعاوضة فيه قائمة على دراهم بدراهم، وإنما دراهم في مقابل عروض، وهذه العروض لا تدفع إلا إذا وقع الخطر، وبمقدار الضرر من غير زيادة، وما أبعد ذلك عن الربا والصرف[1].

الدليل الثالث للمانعين:

التأمين نوع من القمار، يقول الشيخ محمد بخيت المطيعي: «عقد التأمين

---

(١) انظر التأمين بين الحظر والإباحة (ص١٢٤).

عقد فاسد شرعًا، وذلك لأنه معلق على خطر، تارة يقع، وتارة لا يقع، فهو قمار معنى»[(١)].

وفي مجلة مجمع الفقه الإسلامي: عقد التأمين التجاري ضرب من ضروب المقامرة لما فيه من المخاطرة في معاوضات مالية، ومن الغرم بلا جناية، أو تسبب فيها، ومن الغنم بلا مقابل، أو مقابل غير مكافئ، فإن المستأمن قد يدفع قسطًا من التأمين ثم يقع الحادث، فيغرم المؤمن كل مبلغ التأمين، وقد لا يقع الخطر، ومع ذلك يغنم المؤمن أقساط التأمين بلا مقابل، وإذا استحكمت فيه الجهالة كان قمارًا، ودخل في عموم النهي عن الميسر في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [المائدة: ٩٠][(٢)].

مناقشة هذا الدليل:

مع أن الشيخ الصديق محمد الضرير لا يرى مشروعية التأمين التجاري، إلا أنه لا يسلم بأن في التأمين قمارًا، يقول وفقه الله: «وأرى أن حقيقة التأمين تختلف عن حقيقة القمار شرعًا، وقانونًا، وإن كان في كل منهما غرر، فالقمار... ضرب من اللهو، واللعب، يقصد به الحصول على المال، عن طريق الحظ والمصادفة، وهو يؤدي دائمًا إلى خسارة أحد الطرفين، وربح الطرف الآخر، ولهذا وصفه القرآن بأنه موقع في العداوة والبغضاء، وصاد عن ذكر الله وعن الصلاة، والقانون كما رأينا - يحرم المقامرة - في حين أنه يجيز عقد التأمين، ولا يعتبره من القمار، ويفرق شراح القانون بين التأمين والقمار:

---

(١) رسالة السوكرتاه (ص٢٤) نقلًا من كتاب الغرر وأثره في العقود للضرير (ص٦٤٨).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢ص٦٤٤).

بأن التأمين يقوم على التعاون بين المستأمنين، ذلك التعاون الذي يؤدي إلى توزيع المخاطر بين أكبر عدد ممكن من الأفراد، بدلًا من أن يتحمل كل فرد عبء ما يصيبه من كارثة واحدة، ويؤدي أيضًا إلى كفالة الأمان للمستأمن، والمؤمن معًا، فالمستأمن واثق من الحصول على ما التزم به المؤمن بأدائه، والمؤمن مطمئن أيضًا إلى أنه سيفي بما التزم به؛ لأن التعويض سيدفع من الرصيد المشترك الذي تعاون المستأمنون على جمعه، لا من مال المؤمن الخاص.

وهذا الأمان هو الغاية التي يسعى إليها كل مستأمن، فالشخص الذي... يؤمن على ماله ضد الحريق مثلًا إنما يفعل ذلك بغرض التحصن من خطر محتمل، لا يقوى على تحمله وحده، وهذه المعاني غير موجودة في المقامرة، فإن المقامر لا يتحصن من خطر، وإنما يوقع نفسه في الخطر، وهو عرضة لأن يفقد ماله جريًا وراء ربح موهوم، موكول لمجرد الحظ، وعلى هذا فلست أرى ما يبرر قياس التأمين على القمار، فالتأمين جد، والقمار لعب، والتأمين يعتمد على أسس علمية، والقمار يعتمد على الحظ، وفي التأمين ابتعاد عن المخاطر، وكفالة للأمان، واحتياط للمستقبل بالنسبة للمستأمن، كما فيه ربح محقق عادة بالنسبة للمؤمن، وفي القمار خلق للمخاطر، وابتعاد عن الأمان، وتعرض لمتاعب المستقبل، فكيف يستويان»[١].

وهذا الكلام شبيه بكلام أبي عبيدة في كتابه الأموال عندما ذهب أهل العراق إلى إنكار الخرص والقرعة، وأنهما نوع من القمار، قال ﷺ: «وأما قوله: إن الخرص كالقمار فكيف يتساوى هذان القولان، وإنما قصد بالخرص قصد البر

(١) الغرر وأثره في العقود (ص٦٤٩، ٦٥٠).

والتقوى، ووضع الحقوق في مواضعها، والقمار إنما يراد به الفجور، والزيغ عن الحق، واجتياح الأموال بغير حلها، فكم بين هذين، ومتى سوي الغي بالرشاد، مع أن الذي جاء بتحريم القمار، هو الذي سن الخرص، وأباحه، وأذن فيه، فما جعل قوله هاهنا مقبولًا، وهاهنا مردودًا»[١].

الدليل الرابع للمانعين من التأمين التجاري

عقد التأمين التجاري فيه أخذ مال الغير بلا مقابل، وأخذه بلا مقابل في عقود المعاوضات التجارية محرم لدخوله في عموم النهي في قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

❑ وجه كون التأمين فيه أكل مال الغير بالباطل:

أن الخطر المؤمن عنه إذا لم يقع فإن الأقساط التي دفعها المستأمن أصبحت حقًا خالصًا للمؤمن بدون مقابل.

وقد يدفع المستأمن قسطًا، أو قسطين، فيقع الخطر، فيأخذ مبلغ التأمين بالكامل، ويكون أضعاف ما دفع، وهذا من قبيل أكل المال بالباطل[٢].

ويناقش هذا الدليل:

بأن المخالف ينازع في دعوى أن عقد التأمين فيه أخذ مال الغير بلا مقابل، فالضمان الذي يلتزمه المؤمن بتحمل تبعات الأخطار التي تجري على مال المستأمن، هذا الضمان، هو شغل لذمته إلى أن يبرأ منه بتحمل الخطر عند

---

(١) الأموال (ص٥٩٣)، وقد نبه إلى هذا الدكتور رفيق يونس المصري في كتابه الخطر والتأمين (ص٧٤).

(٢) انظر التأمين بين الحظر والإباحة - محمد الصالح (ص١٣٤).

وجود سببه، وهذا الالتزام هو الذي دفع المستأمن إلى قبول المغامرة في ماله، سواء في نقله من دولة إلى دولة، أو الدخول في صفقات تجارية، أو تعرضه للحوادث بسبب مخاطر محتملة، فكيف يقال: إن ذلك بدون مقابل.

فمحض الالتزام فيه منفعة مقصودة، ومصلحة مشروعة، والمنافع تعتبر من الأموال، وقد أجاز الحنفية والحنابلة أخذ الربح مقابل الضمان، حيث أجازوا شركة الوجوه، وهي شركة على الذمم من غير صنعة، ولا مال، حيث يتعاقد اثنان فأكثر، بدون رأس مال، على أن يشتريا نسيئة، ويبيعا نقدًا، ويقتسما الربح بينهما بنسبة ضمانهما للثمن، ويتخرج على مذهبهم، أنه لو اشترك وجيه مع آخر على الضمان، والربح مناصفة، ولم يشتر الثاني، ولم يبع شيئًا، فإنه يستحق الربح لمجرد الضمان (الذي هو مجرد التزام مال في الذمة) بدون بذل مال، أو عمل، وقد جاء في مجلة الأحكام العدلية «استحقاق الربح في الوجوه إنما هو بالضمان»[(١)].

كما أن حديث الخراج بالضمان دليل قوي جدًا، على أن الضمان له قيمة مالية، فالخراج يراد به: ما يخرج، ويحصل من غلة العين، وذلك بأن يشتري الرجل سلعة، فيستغلها زمنًا، ثم يعثر فيها على عيب فيها، فله رد العين المعيبة، وأخذ الثمن، ويكون للمشتري ما استغله؛ لأن المبيع لو تلف في يده، لكان في ضمانه، ولم يكن له على البائع شيء، والباء في قوله: «بالضمان» سببية، أي الخراج مستحق بسبب الضمان[(٢)].

وهذا التلف احتمالي، وقد يكون نادرًا، ومع ذلك فالخراج له بسبب أنه قد شغل ذمته بالضمان لهذا الخطر الاحتمالي النادر، وهو ضمان مجرد ما دام أن

---

(١) المادة (١٤٠٠).

(٢) انظر حاشية السندي (٧/ ٢٥٥).

السلعة قد تبين وهو يردها، أنها لم ينقصها شيء، ومع ذلك فقد استحق هذا الخراج بمجرد هذا الضمان، فدل على أن التزام الضمان له قيمة مالية مقصودة، وأنه يسوغ بذل العوض في مقابل تحصيلها.

ومثله ما أفتى فيه بعض العلماء المعاصرين من جواز ما يسمى بتغطية الإصدار: وهو ضمان المصرف، أو بنك الاستثمار تغطية الأسهم للشركة المساهمة، مقابل عمولة على ذلك.

كما صحح المالكية بذل المال مقابل إحضار كفيل بالدين.

قال الدردير: «وإن كان الجعل من رب الدين، أو من أجنبي للمدين على أن يأتيه بحميل، فإنه جائز»[١].

وقال الخرشي مثله[٢].

فهذا يدل على أن مجرد التزام الكفيل بالدين له قيمة مالية في ذاته، وإلا لما جاز أن يبذل رب الدين، أو الأجنبي الجعل للمدين، في مقابل تقديم كفيل بدينه، صحيح أن آخذ الجعل في هذه الصورة هو المدين، وليس الكفيل، ولكنه يشهد بكون الالتزام في عقد الكفالة، مما يصح بذل المال في مقابلته، والجعل من أجله[٣].

وإذا كان الحال كذلك، فكيف يقال: إن شركة التأمين قد أخذت المال بلا مقابل، مع قيامها بهذا الضمان الواجب عليها، وهو ليس ضمانًا مجردًا كما هو

---

(١) الشرح الكبير (٣/ ٣٤١)، وانظر مواهب الجليل (٥/ ١١٣)، الذخيرة للقرافي (٩/ ٢١٤).
(٢) الخرشي (٦/ ٣٠).
(٣) وقفت على بعض هذه النصوص بفضل كتاب الشيخ نزيه حماد في كتابه قضايا فقهية معاصرة (ص٢٩١ - ٢٩٤).

الحال في استحقاق الخراج مقابل الضمان، بل هو ضمان يكف يدها عن التصرف في جزء من مالها، يظل حبيسًا لما قد يجب عليها من تعويضات، ويترتب عليها من استحقاقات، وهذا الكف لهذا المقدار من المال، هو عمل منها أيضًا، ولو اشتغلت بكل المال لضاعفت من أرباحها، والله أعلم.

الدليل الخامس للمانعين:

في عقد التأمين التجاري الإلزام بما لا يلزم شرعًا، فإن المؤمن لم يحدث الخطر منه، ولم يتسبب في حدوثه، وإنما كان منه مجرد التعاقد مع المستأمن على ضمان الخطر على تقدير وقوعه، مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له، والمؤمن لم يبذل عملًا للمستأمن، فكان حرامًا(١).

وذكر القرافي في الفروق أن أسباب الضمان في الشريعة ثلاثة:

الأول: العدوان، كالقتل، والإحراق، وهدم الدور، وأكل الأطعمة...

الثاني: التسبب للإتلاف، كحفر الآبار في طرق الحيوان في غير الأرض المملوكة للحافر، أو في أرضه، ولكن حفرها لهذا الغرض...

الثالث: وضع اليد التي ليست بمؤتمنة، كالسارق، والغاصب، ومن قبض المال بغير إذن المالك... الخ كلامه رحمه الله(٢).

ويجاب عن ذلك:

أولًا: أن الضمان الذي ذكره القرافي إنما هو الضمان الواجب بسبب العدوان والتغرير والغصب، وأهمل القرافي نوعًا آخر من الضمان سببه العقد،

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦٤٥).

(٢) انظر الفروق (٢/ ٢٠٧).

كالكفالة، وهو التزام ما ليس بواجب عليه التزامه أصلًا، ومع ذلك إذا التزمه صح التزامه، ومنه التأمين.

ثانيًا: لم يرد دليل على أن أسباب الضمان محصورة في الإتلاف والتغرير، ووضع اليد غير المؤتمنة، والكفالة، بل إن الفقهاء ضمنوا وضع اليد، ولو كانت مؤتمنة كتضمين الصناع.

يقول الشيخ علي الخفيف: «لم يظفر هذا الموضوع - يعني الضمان - في الفقه ببحث خاص مستقل يتناول جميع عناصره، وأسبابه، وشروطه، وأنواعه، وموضوعاته، وأحكامه، وإنما جاء ذكره عرضًا كأصل بنيت عليه حلول كثير من المسائل عند بحثها، وتعرف الحكم فيها»[(١)].

فالضمان: تارة يكون سببه إلزام الشارع، كما في ضمان الديات، والأروش، وضمان قيمة صيد الحرم عند الاعتداء عليه، وضمان ما يجب من كفارات الأيمان، والظهار، والإفطار عمدًا في رمضان.

وتارة يكون سببه التزام العاقد نفسه، بحيث ألزم نفسه بالضمان بعقد رضائي، كالكفالة، وعقد التأمين، ولا يوجد دليل شرعي يوجب بطلان ما التزم به الإنسان من قبل نفسه، ولا يترتب على هذا الالتزام أي مفسدة شرعية حتى يقال بالبطلان، وإذا كان الإنسان له أن يلزم نفسه بالضمان بدون مقابل، كما في الكفالة، فكونه يجب مع بذل العوض من باب أولى، وقد سقت في الدليل السابق أنواعًا من الالتزامات التي صحح المالكية أخذ الجعل عليها، ولم يأت النص الشرعي بجواز أخذ المال مقابل هذه الالتزامات، وإنما قال المالكية بجوازها جريًا على قاعدة: الأصل في مثل ذلك الحل، حتى يأتي نص من

---

(١) الضمان في الفقه الإسلامي (ص١١).

الشارع بتحريم مثل ذلك، أو يترتب على الالتزام بها الوقوع في مفسدة شرعية منهي عنها، ولم يوجد مثل ذلك في التأمين.

وقد ذكر الحنفية والحنابلة ومن وافقهم أن استحقاق الربح في الشركة يكون بأحد أمور ثلاثة: المال، أو العمل، أو الضمان(١).

بل إن الشارع علق استحقاق الربح بالضمان، فنهى الشارع عن ربح ما لم يضمن(٢)، كل ذلك دليل على أن الضمان له قيمة معتبرة شرعًا.

الدليل السادس للمانعين:

الضمان من قبيل البر والخير والإحسان، فلا يجوز أخذ العوض عنه.

ويناقش هذا الدليل من وجوه:

الوجه الأول:

أخذ العوض على الضمان محل خلاف بين العلماء المعاصرين، فقد قال بجواز أخذ الأجرة على الضمان شيخ شيخنا عبد الرحمن بن ناصر السعدي(٣)، والشيخ علي الخفيف، وعبد الرحمن عيسى، ومحمود عبد الحليم، وعبد الله البسام، وعبد الله بن منيع(٤)، . . . .

---

(١) قال في بدائع الصنائع (٦/ ٦٢): «والأصل أن الربح إنما يستحق عندنا: إما بالمال، وإما بالعمل، وإما بالضمان». وانظر تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٣).
وقال ابن قدامة في المغني (٥/ ٥): «ولنا أن الضمان يستحق به الربح، بدليل شركة الأبدان». وانظر أيضًا (٥/ ١٩).

(٢) حديث حسن، وقد سبق تخريجه، انظر (ح ٢٣٢).

(٣) الفتاوى السعدية ضمن المجموعة الكاملة لمؤلفات الشيخ (٧/ ٢٥٢).

(٤) قال الشيخ عبد الله بن منيع في كتابه: التأمين بين الحلال والحرام (ص٢١): «إن القول بمنع أخذ الأجرة على الضمان ليس محل إجماع بين أهل العلم، وإن ذكر ذلك =

والدكتور نزيه حماد[١]، ونسب هذا القول لبعض العلماء المتقدمين كالإمام إسحاق بن راهوية، ولا يثبت عنه[٢].

الوجه الثاني:

أن الفقهاء المتقدمين عندما منعوا أخذ العوض على الضمان إنما منعوه في باب ضمان الديون، وهو الذي قد يؤدي إلى الربا باعتبار أن المضمون قد يعجز عن السداد، فيقوم الضامن بالسداد عنه، ويكون العوض حينئذ من قبيل القرض الذي جر نفعًا للمقرض وحده، فهذا هو الضمان الذي حرم العلماء أخذ العوض عليه، وليس الضمان في التأمين من هذا النوع؛ لأنه ليس فيه

= ابن المنذر رحمه الله، فقد قال بجوازه الإمام إسحاق بن راهوية، أحد مجتهدي فقهائنا الأقدمين، وهو سابق لابن المنذر، وقال بجوازه من فقهاء العصور المتأخرة من علماء الأزهر: الشيخ علي الخفيف، والشيخ عبد الرحمن عيسى، والشيخ عبد الحليم محمود، ومن علماء المملكة: الشيخ عبد الرحمن بن سعدي، والشيخ عبد الله البسام، وللمحاضر بحث مستقل في جواز أخذ الأجرة على الضمان جرى فيه مناقشة دعوى الإجماع...».

(١) قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد (ص٢٨٤).

(٢) جاء في مسائل الإمام أحمد وإسحاق رواية إسحاق بن منصور(٢٢٩٩): «قال سفيان: إذا قال رجل لرجل: اكفل عني، ولك ألف درهم: الكفالة جائزة، ويرد عليه ألف درهم.
قال أحمد: ما أرى هذا يأخذ شيئًا بحق.
قال إسحاق: ما أعطاه من شيء فهو حسن».
وقد نقل هذه العبارة بحروفها ابن المنذر. فهذا النص في الحقيقة لا يجعل الباحث يجزم بأن مذهب إسحاق جواز أخذ المعاوضة على الضمان، لأن قوله: ما أعطاه من شيء فهو حسن يدخل في باب المكافأة غير المشروطة، وليس على سبيل المعاوضة. وإذا كانت المكافأة على القرض من غير شرط ولا عرف مقبولة، فكيف بالضمان، فتأمل.
وسيأتي إن شاء الله تعالى مناقشة أخذ العمولة على الضمان في كتاب الربا عند الكلام على المعاملات المصرفية، في مبحث مستقل أبسط فيه ما أوجزته هنا، أسأل الله وحده عونه وتوفيقه.

مدين أصلًا، وإنما فيه التزام بجبر الضرر مقابل عوض مالي، والتزام مثل هذا لا يوقع في الربا.

لهذا لا أرى مانعًا من أخذ العوض على الضمان إذا لم يترتب على ذلك محذور شرعي، وإذا ترتب على ذلك محذور شرعي منع لا من أجل الضمان، ولكن لأن المعاملة تؤدي إلى الوقوع في ذلك المحذور مثله تمامًا سائر المعاملات المباحة إذا ترتب عليها محذور شرعي منعت، وينبغي أن يكون المنع في أخذ العمولة على ضمان الديون محل اتفاق بين الفقهاء حيث لم يخالف في ذلك أحد من العلماء المتقدمين، ومن حكا من المتأخرين جوازه فهو محجوج بالإجماع، وما حكي عن إسحاق ابن راهوية فلا أظن أنه يخرق الإجماع لعدم فهم المتأخرين لقول إسحاق، وربما كان العذر للمشايخ أنهم لم يقفوا على عبارة إسحاق، أما وقد طبع كتاب مسائل الإمام أحمد وإسحاق رواية الكوسج فأعتقد أن كثيرًا منهم سوف يراجع قوله. وهذا هو الظن فيهم.

وبناء على هذا فيجوز أخذ العوض على الضمان في الحالات التالية:

الحال الأولى: إذا كان الضمان تبعًا، ولم يكن مفردًا بالذكر، ولا مخصوصًا بالأجر. كما لو اشترى الإنسان سلعة، وكانت مضمونة لمدة معينة مقابل زيادة في القيمة، فإن الضمان هنا تابع، وليس مستقلًا فلا أرى مانعًا من جواز تلك الزيادة في القيمة في مقابل الضمان، وجوازه ليس لأنه تابع فقط، بل لأن أخذه لا يؤدي إلى قرض جر نفعًا، ولو أدى إلى ذلك لحرم ولو كان تابعًا بدليل حديث القلادة.

الحال الثانية: يجوز أخذ العوض على الضمان إذا لم يكن ناشئًا عن دين أصلًا، وذلك مثل تغطية الإصدار في طرح الاكتتاب. وسيأتي بحث هذه المسألة إن شاء الله تعالى عند الكلام على سوق المال.

الحال الثالثة: يجوز أخذ العوض على الضمان فيما لو كان الكفيل مدينًا للمكفول بمثل المال المضمون، وهو ما يسمى بالضمان المغطى، فإن هذا لا يؤول إلى قرض جر نفعًا سواء سمينا هذه الصورة بالضمان، أو اعتبرناها وكالة بالدفع، وإن كنت أميل إلى اعتبار العقد من عقود الضمان؛ لأن الضمان في حالة كون قيمته مغطاة لا يخرج عن الضمان[1].

---

(١) والدليل على أن الضمان المغطى هو من باب الضمان، وليس من باب الوكالة مجموعة أدلة منها:

الدليل الأول: أن الوكالة عقد جائز، وهذا عقد لازم.

الدليل الثاني: أن الفرق بين الضمان والوكالة، أن الوكالة نيابة في الأداء فقط، وذمة الوكيل ليست مشغولة بالدين.

أما الضمان فهو نيابة في التحمل فذمته مشغولة في تحمل الدين.

الدليل الثالث: أن العلاقة بين المستفيد وبين البنك علاقة ضمان مطلقًا لا يختلف في ذلك أحد، والمصرف إنما ضمن العميل لصالح المستفيد، فرجع إلى أن العميل مضمون عنه ولا بد؛ لأن عقد الضمان في خطاب الضمان أطرافه ثلاثة فسقط التكييف بأن خطاب الضمان بالنسبة للمستفيد كفالة، وبالنسبة للعميل هو عقد وكالة.

الدليل الرابع: أن المصرف لو كان وكيلًا لم يضمن المال الذي قبضه من العميل غطاء للضمان فيما لو هلك بلا تعد ولا تفريط، والواقع أن المصرف ضامن للمال الذي استلمه مطلقًا.

الدليل الخامس: أن هذا الغطاء هو قرض في ذمة المصرف؛ لأن المصرف يأخذه ويتملكه، ويستثمره، فيكون التكييف حقيقة: أن الضامن مدين للمضمون عنه بمثل مال الضمان إن كان خطاب الضمان مغطى كليًا، أو مدين ببعضه إن كان جزئيًا، ثم تحدث المقاصة بين الدينين إن تحمل المصرف دفع قيمة الضمان؛ لأن المال المغطى لا يكون مجمدًا لا يتصرف فيه البنك حتى يكون وكيلًا نائبًا عن المالك، ولذا أرى أن خطاب الضمان هو عقد كفالة مطلقًا غطي أو لم يغط، وجواز أخذ العوض على الضمان إذا كان مغطى بالكلية جائز ليس لأنه خرج عن كونه من عقود الضمان، وإنما لأن الضمان فيه لا يؤول إلى قرض جر نفعًا، والله أعلم.

الحال الرابعة: يجوز أخذ العوض على الضمان في عقود التأمين القائم على جبر الأضرار، دون الضمان في عقود التأمين على الحياة، والتأمين الاجتماعي؛ فإن الضمان في هذه العقود لم يكن ناشئًا عن دين. وانظر أخذ العمولة على الضمان ضمن مباحث كتاب الربا، فقد بحثت الخلاف في المسألة، وناقشت الأدلة هناك ولله الحمد وحده.

الوجه الثالث:

على التنزل بأن عقد الضمان عقد إرفاق وإحسان، فمن قال: إن عقد البر والإحسان لا يجوز أخذ العوض عنه.

(ح-٢٢٠) فقد صح عن النبي ﷺ جواز اشتراط الأجر على الرقية بالقرآن[(١)].

(ح-٢٢١) وجاز جعل تعليم القرآن عوضًا عن دفع المهر في النكاح، كما في حديث سهل بن سعد في الصحيحين[(٢)].

وجاز الاستئجار على تعليم الفقه، والحديث، وغيرهما من العلوم الشرعية، وهي من أعمال الخير، والبر.

وإذا كان الضمان الأصل فيه أنه عقد إرفاق وإحسان، فلا مانع من قلبه إلى عقد معاوضة، كما يجوز في عقود التبرعات أن تنقلب إلى معاوضات، وتترتب عليها أحكامها الشرعية، فالأصل في الوديعة أنها تبرع بالحفظ، وبالالتزام بالحفظ كما قال الكاساني: «الإيداع من جانب المالك استحفاظ، ومن جانب المودَع التزام بالحفظ» إذ في كثير من صورها لا يقوم المستودَع بأي عمل لحفظ الوديعة، ولا حتى بشغل مكان لصونها، كما في إيداع وثيقة، أو صك، وعلى

---

(١) البخاري (٥٧٣٦)، ومسلم (٢٢٠١).

(٢) البخاري (٢٣١١)، ومسلم (١٤٢٥).

هذا فلو طلب الأجر مقابل الوديعة جاز ذلك، وانقلب العقد إلى عقد معاوضة(١).

(١) لا خلاف بين الفقهاء في أن الأصل في الوديعة أنها من عقود التبرعات التي تقوم على أساس الرفق والإحسان، فلا تستوجب من المودع بدلًا عن حفظ الوديعة، خلافًا لعقود المعاوضات المالية التي تقوم على أساس إنشاء حقوق والتزامات متقابلة بين العاقدين، إلا أن الفقهاء اختلفوا في مشروعية اشتراط عوض فيها للوديع مقابل حفظه على ثلاثة أقوال:

فذهب الحنفية والشافعية إلى أنه يجوز للوديع أن يشترط أجرًا على حفظ الوديعة، واعتبروا شرطه صحيحًا ملزمًا.

جاء في مجلة الأحكام العدلية، مادة (٧٧٧): «الوديعة أمانة في يد الوديع، يناء عليه، إذا هلكت بلا تعد من المستودع، وبدون صنعه، وتقصيره في الحفظ، فلا يلزم الضمان، إلا أنه إذا كان الإيداع بأجرة على حفظ الوديعة، فهلكت، أو ضاعت بسبب يمكن التحرز منه، لزم المستودع ضمانها».

وجاء في مادة (٨١٤) من مرشد الحيران: «ليس للمستودع أن يأخذ أجرة على حفظ الوديعة، ما لم يشترط ذلك في العقد».

وذهب الشافعية إلى جواز أخذ الأجرة على الحفظ كما يجوز له أخذ الأجرة على الحرز، حتى ولو كان قبول الوديعة واجبًا على الوديع لتعينه، قالوا: لأن الأصح جواز أخذ الأجرة على الواجب العيني، كإنقاذ الغريق، وتعليم الفاتحة ونحو ذلك.

وقال المالكية: يجوز أخذ الأجرة على الحرز دون أخذ الأجرة على الحفظ؛ لأن المستودع يستحق أجرة موضع الحفظ، إذ لا يلزمه بذل منفعة حرزه بدون عوض، وأما حفظ الوديعة فلا أجرة له عليه، إن لم يأخذها مثله، أو يشترطها في العقد، أو يجر بها عرف، وذلك لاطراد العادة بطرحها، وأن الوديع لا يطلب أجرة على ذلك، بخلاف ما إذا اتفقا على أجرة الحفظ، فإنه يجوز ذلك؛ لأن المذهب جواز الأجرة على الحراسة، أو جرت بذلك العادة، أو كان طالبها ممن يكري نفسه للحراسة، ويأخذ أجرًا على حفظ الودائع؛ لأن المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا.

وذهب الحنابلة إلى عدم جواز أخذ الأجرة على الوديعة، وقالوا: إن أخذ الأجرة، إنما هو في عقد الإجارة، دون عقد الوديعة.

انظر في مذهب الحنفية: مجلة الأحكام العدلية مادة (٧٧٧)، مرشد الحيران، مادة =

وكذلك العارية: الأصل فيها أنها عقد تبرع، ولو طلب العوض في العارية وتراضيا على ذلك جاز، وانقلبت إلى إجارة، مع أن الأصل فيها أنها تبرع بمنافع العين المعارة، وكذا جواز الوكالة بأجر، مع أن الأصل فيها أن يبذل الوكيل منافعه مجانًا لموكله، قال السرخسي: «الوكيل معير لمنافعه»[١].

فإذا جاز انقلاب عقود التبرعات إلى معاوضات بالتراضي، فلا مانع أن يؤخذ العوض على الضمان، وإن كان الأصل فيه أنه من عقود الإرفاق.

فالذي يمنع الضمان بأجر، لوجود الضمان بدون أجر، كالذي يمنع الوكالة بأجر، لمجرد جواز الوكالة بلا أجر، أو كالذي يمنع جواز الإجارة، لمجرد جواز الإعارة، أو يمنع جواز البيع، لمجرد جواز الهبة.

= (٨١٤)، وقال في الفتاوى الهندية (٤/ ٣٤٢): «المودع إذا شرط الأجرة للمودع صح، ولزم عليه».

وانظر رد المحتار لابن عابدين (٤/ ٤٩٤).

وفي مذهب المالكية: قال ابن رشد كما في التاج والإكليل (٧/ ٢٩٤): «لا أجر للمودع على حفظ الوديعة، وإن كانت مما يشغل منزله، فطلب أجر الموضع الذي كانت فيه، فذلك له».

وانظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ٤٣١، ٤٣٢)، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٥٦٦)، منح الجليل (٧/ ٤٥)، الزرقاني على مختصر خليل، وحاشية البناني عليه (٦/ ١٢٥)، المقدمات الممهدات (٢/ ٤٦٧)، القوانين الفقهية لابن جزي (ص٣٨٠).

وفي مذهب الشافعية: حاشية الرملي على أسنى المطالب (٣/ ٧٦)، حاشية الجمل (٧/ ٧٧)، تحفة المحتاج (٧/ ١٠٠).

وفي مذهب الحنابلة: كشاف القناع (٤/ ١٨٥)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٤٤٩).

وانظر للأهمية عقد الوديعة في الشريعة الإسلامية - للدكتور نزيه حماد (ص٢٥).

(١) المبسوط (١٩/ ٩٦).

فالمعاوضة إذا كانت حلالًا لا تفسد العقد إذا انقلب حالها من التبرع إلى المعاوضة، نعم لو كانت المعاوضة حرامًا بذاتها، كان انقلابها إلى معاوضة يصيرها من الحلال إلى الحرام، فطلب الربح بالشريعة ليس من المحرمات، بل إن طلب الربح يعتبر من المحفزات على النماء، لا غنى عنه في الأنشطة الاقتصادية، وهو الأساس، وأما التبرع فهو نادر، واستثناء.

يقول العز بن عبد السلام: «البيع لو لم يشرعه الشارع لفاتت مصالح الخلق فيما يرجع إلى أقواتهم، ولباسهم، ومساكنهم، ومزارعهم، ومغارسهم وسواتر عوراتهم، وما يتقربون به إلى عالم خفياتهم، ولا عبرة بالهبات، والوصايا، والصدقات؛ لأنها نادرة لا يجود بها مستحقها إلا نادرًا»(١).

«وكذلك الإجارات، لو لم يجوزها الشارع لفاتت مصالحها من الانتفاع بالمساكن، والمراكب، والزراعة، والحراثة، والسقي، والحصاد، والتنقية، والنقل والطحن، والعجن، والخبز، ولا عبرة بالعواري (جمع عارية) وبذل المنافع كالخدمة ونحوها، فإنها لا تقع إلا نادرًا لضنة أربابها بها، مع ما فيه من مشقة المنة على من بذلت له...»(٢).

فهل نترك التأمين مع قيام الحاجة التي قد تصل إلى حد الضرورة في سائر المرافق الاقتصادية الحيوية والتي هي بحاجة ماسة إلى تخفيف آثار الكوارث الماحقة، إلى وجود متبرع بالضمان من أهل الخير، وإذا وجد هذا المتبرع، فهل يستطيع أن يوفر الضمان في جميع المشاريع الاقتصادية الحيوية.

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٢٣٥).

(٢) القواعد الكبرى (١/ ٣٤٧) و(٢/ ١٢٢).

وانظر الخطر والتأمين للدكتور رفيق المصري (ص٨٢).

الدليل السابع للمانعين:

عقد التأمين يتضمن بيع دين بدين، وهذا منهي عنه؛ لأن الأقساط التي سيدفعها المستأمن دين في ذمته، ومبلغ التأمين الذي ستدفعه الشركة دين في ذمتها، فهو دين بدين، فلا يصح.

مناقشة هذا الدليل:

لا يعتبر الالتزام بالضمان دينًا قبل استحقاقه، ولو اعتبر الالتزام دينًا لم يجز ضمان الديون مطلقًا؛ لأنه سيكون دينًا بدين، ولا قائل به، وإذا استحق التعويض لقيام سببه، من إتلاف، أو نقص، ستكون الأقساط التي موجبها يستحق التعويض قد دفعت، فلا يكون دينًا بدين.

هذه أدلة المانعين التي وقفت عليها، وأقوى دليل لهم هو القول بوجود الغرر الفاحش، وقد تمت مناقشته، وتحريم الغرر ليس كتحريم الربا، على أن القائلين بجواز التأمين التجاري لا يسلمون بوجود الغرر، وإن سلم بعضهم بوجوده، لا يرون الغرر مانعًا من مشروعية المعاملة، باعتبار أنْ منع الناس من التأمين أشد ضررًا عليهم من وقوعهم في الغرر الموجود في التأمين، وذلك أن الغرر مفسدته محتملة، وليست حتمية، ومنع الناس من التأمين مع قيام حاجتهم إليه مفسدته قائمة، ولا تدفع المفسدة المتيقنة بالمفسدة المتوقعة.

❑ دليل القائلين بجواز التأمين التجاري.

الدليل الأول:

لا يطالب من قال بالجواز بدليل إيجابي، بل يكفيه الدليل السلبي، وهو عدم وجود دليل صحيح يقتضي التحريم، وقد أجاب القائلون بالجواز عن جميع أدلة المانعين، وهذا بحد ذاته كاف ليكون دليلًا على جواز التامين التجاري، فإن

الأصل في المعاملات الحل، وهذا أقوى دليل للقائلين بالجواز، وهو الدليل الذي أراه سالمًا من المعارضة، ومحاولات القائلين بالجواز في إيجاد دليل إيجابي لمعاملة مستحدثة على غير مثال سابق لها في المعاملات القديمة، قد يكون فيه تكلف، وربما إذا رأى القارئ سلامة الاعتراضات على أكثر الأدلة يعتقد ضعف القول، وهذا من الخطأ؛ لأن المعاملات، والعقود، والشروط، الأصل فيها الحل، حتى يقوم دليل شرعي صحيح على تحريمها.

وهذا الذي حمل الدكتور رفيق المصري أن يقول: «أنا لا أشك أن بعض المجيزين للتأمين التجاري قد استدلوا بأدلة ضعيفة، وأن بعضهم كان يريد إباحته بأدلة متكلفة، وبأي ثمن، وبناء على أحكام مسبقة، ولكن خصومهم إذ شعروا بأنهم قد استطاعوا رد مثل هذه الأدلة، ضنوا أنهم قد ردوا التأمين، والحال أن التأمين يمكن أن يستدل له بأدلة أخرى قوية، يصعب ردها»[١].

بل كنت أتمنى لو اكتفى القائلون بالجواز بهذا الدليل، ولم يتكلفوا غيره من الأدلة التي لا تسلم من النقاش، ومع ذلك أوردت أكثر هذه الأدلة وإن كنت غير مقتنع بها؛ لأن هذا ما يقتضيه البحث العلمي، ورب دليل رأيته غير مقنع كان مقنعًا لغيري.

مناقشة هذا الاستدلال:

المانعون لا يسلمون بهذا الدليل، كما لا يسلمون بغيره، ويرون أن الإباحة الأصلية لا تصلح دليلًا هنا؛ لأن عقود التأمين التجاري - فيما يرون - قد قامت الأدلة عندهم على مناقضتها لأدلة الكتاب، والسنة، والعمل بالإباحة الأصلية مشروط بعدم الناقل عنها، وقد وجد عندهم، فبطل الاستدلال.

(١) الخطر والتامين (ص١٠١).

وإذا كنا قد وفقنا في مناقشة هذه الأدلة التي يظن أنها ناقلة من الإباحة إلى التحريم، فإن للمجيز أن يقول: لم تسلم أدلتكم من الاعتراض، فلم تبق عندي ناقلة عن الأصل العظيم، وهو أن الأصل في معاملات المسلمين الحل، حتى يقوم الناقل الصحيح الصريح السالم من الاعتراض، وهذا ما لم يوجد، والله أعلم.

الدليل الثاني:

قياس عقود التأمين التجاري على ضمان المجهول، وضمان ما لم يجب، وقد صحح الحنابلة مثل ذلك.

قال في المغني: «ويصح ضمان أرش الجناية، سواء كانت نقودًا، كقيم المتلفات، أو حيوانًا كالديات»[١].

لأن جهل ذلك لا يمنع وجوبه بالإتلاف، فلم يمنع جوازه بالالتزام.

وقال أيضًا: «وقد دلت مسألة الخرقي على أحكام منها، صحة ضمان المجهول: لقوله: ما أعطيته فهو علي، وهذا مجهول، فمتى قال: أنا ضامن لك ما على فلان، أو ما يقضي به عليه، أو ما تقوم به البينة، أو ما يقر به لك، أو ما يخرج في روز مانحك صح الضمان، وبهذا قال الإمام أبو حنيفة ومالك»[٢].

وقال ابن تيمية: «ضمان السوق، وهو أن يضمن الضامن ما يجب على التاجر من الديون، وما يقبضه من الأعيان المضمونة ضمان صحيح، وهو ضمان ما لم يجب، وضمان المجهول، وذلك جائز عند جمهور العلماء كمالك، وأبي حنيفة، وأحمد بن حنبل»[٣].

---

(١) المغني (٤/ ٣٤٦).

(٢) المغني (٤/ ٣٤٥).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥٤٩).

وقال أيضًا: «ويصح ضمان المجهول، ومنه ضمان السوق، وهو أن يضمن ما يلزم التاجر من دين، وما يقبضه من عين...»[١].

قلت: على أن أخذ العوض على الضمان تارة يؤدي إلى الوقوع في الربا فيحرم، كما هو في ضمان الديون، لأنه قد يعجز المدين عن السداد، فيؤدي الضمان إلى أن يكون قرضًا جر نفعًا، وقد لا يؤدي أخذ العوض عن الضمان إلى الوقوع في الربا فلا يحرم، كما هو الحال في التأمين، وضمان تغطية الإصدار، ونحوها من سائر الالتزامات.

مناقشة هذا الدليل:

قالوا: قياس عقود التأمين التجاري على ضمان المجهول، وضمان ما لم يجب قياس غير صحيح؛ لأنه قياس مع الفارق أيضًا، ومن الفروق أن الضمان نوع من التبرع يقصد به الإحسان المحض، بخلاف التأمين فإنه عقد معاوضة تجارية يقصد منها الكسب المادي، فإن ترتب عليه معروف فهو تابع غير مقصود، والأحكام يراعى فيها الأصل[٢].

وقد بينت فيما سبق، أن الضمان كونه من عقود الإرفاق، لا يمنع أن ينقلب إلى عقد معاوضة، كالعارية، والوديعة، والوكالة فهذه كلها من عقود التبرعات، ولو انقلبت إلى عقود معاوضات لم يمنع محذور شرعي من ذلك.

ويختلف الضمان بين الموجب والقابل، فالقابل إذا قبل الضمان لم ينقصه شيء، كقابل الهبة، إن زاد حاله، وإلا لم يغرم شيئًا، وأما من يوجب الضمان فهو غارم، وقد يغرم أكثر مما يغرم العاقدان في عقود المعاوضات، وإيجابه

(١) الفتاوى الكبرى (٥/ ٣٩٤).

(٢) انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦٤٧).

للضمان على ما يجب على الشخص كائنًا ما كان فيه شغل لذمته، والغرر فيه ليس باليسير، ومع ذلك صحح بعض الفقهاء هذا الضمان، فالجامع بين التأمين والضمان شغل الذمة بالغرم بشيء مجهول، بل إن التأمين أقل غررًا؛ لأن سقف الغرم في التأمين له حد في الغالب، وهو قيمة السلعة المؤمنة، وهذا شيء معلوم، والله أعلم.

ثم إن المعاوضة إذا كانت حلالًا فإنها لا تفسد العقد إذا انقلب إليها من التبرع، كما ذكرنا ذلك فيما سبق، نعم لو كانت المعاوضة حرامًا بذاتها، كما في مبادلة ريال بريال مع النسيئة، فإنه يجوز ذلك في القرض، ولا يجوز في البيع، ففي هذه الحالة يكون انقلابها إلى معاوضة يصيرها من الحلال إلى الحرام، أما إذا لم يتضمن ذلك فإنها لا تحرم، وذلك أن طلب الربح بالشريعة ليس من المحرمات، بل إن طلب الربح يعتبر من المحفزات على النماء، لا غنى عنه في الأنشطة الاقتصادية، وهو الأساس، وأما التبرع فهو نادر، واستثناء.

الدليل الثالث:

قياس عقد التأمين على خطر الطريق، فقد نص الحنفية على جواز مسألة ضمان خطر الطريق، وصورتها: أن يقول رجل لآخر: اسلك هذا الطريق، فإنه آمن، وإن أُخِذ مالك فأنا ضامن[١]، فلو أخذ ماله ضمن، فالتزام القائل بالضمان هو نفس التزام المؤمن بضمان المؤمن له عند وقوع الخطر.

وأجيب:

بأن الضمان في ضمان خطر الطريق من عقود التبرع، وعقد التأمين من عقود المعاوضات، ويغتفر في عقود التبرع ما لا يغتفر في عقود المعاوضات.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٤/ ١٧٠).

وقد ناقشت القول بأن عقد الضمان من عقود التبرع، وأنه لا مانع من انقلاب عقد التبرع إلى عقد معاوضة، بشرط ألا يكون فيه محذور شرعي، وكون الضمان في عقد التأمين من باب المعاوضات لا يترتب عليه محذور شرعي، فلا حرج فيه، وليس كل ضمان هو عقد تبرع، ولذا كان استحقاق الخراج بسبب الضمان كما هو معروف، والضمان فيه ليس من قبيل التبرع.

وضمان ما قبض بسوم، ليس من قبيل التبرع. وضمان السلعة المعيبة كذلك.

الدليل الرابع:

قياس عقد التأمين على عقد الموالاة.

والمولاة: أن يقول رجل مجهول النسب لرجل معروف النسب، أنت وليي ترثني إذا مت، وتعقل عني إذا جنيت.

وقد سماه الحنفية: ولاء الموالاة، وهو جائز، ويقع به التوارث عند الحنفية، مستدلين على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَىْءٍ شَهِيدًا﴾ [النساء: ٣٣].

والنصيب: هنا الميراث، قال الجصاص: «ثبت مما قدمنا من قول السلف أن ذلك كان حكمًا ثابتًا في الإسلام، وهو الميراث بالمعاقدة، والموالاة»(١).

وعقد التأمين من المسؤولية يشبه عقد الموالاة من حيث طرفا العقد، وعوضاه.

فشركة التأمين يقابلها مولى الموالاة.

والمستأمن يقابل المعقول عنه.

والعوض الذي تلتزم به شركة التأمين يقابل الدية التي يدفعها مولى الموالاة.

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٨٥).

وأقساط التأمين التي يدفعها المؤمن، في مقابل العوض الذي يلتزم به المعقول عنه، وهو التركة.

قال الشيخ علي الخفيف: هو أشبه العقود بعقد التأمين، وقد قال به بعض كبار الصحابة مثل ابن عباس، وابن مسعود، وابن عمر، وبه أخذ الحنفية[١].

يقول الشيخ أحمد السنوسي: «عقد الموالاة يكون نصًا صريحًا في التأمين من المسؤولية.

قال الزرقاء تعليقًا على هذا: من غريب المصادفة، أني كنت منذ زمن طويل أرى في عقد الموالاة هذه الدلالة على جواز عقد التأمين، وقد سجلتها في كتابي المدخل الفقهي العام عند ذكري عقد الموالاة بين العقود المسماة المعروفة في الفقه الإسلامي، وكنت مترددًا في صحة ملاحظتي لهذه الدلالة، حتى رأيت فيما بعد مقالة الأستاذ السنوسي التي تحط على الملاحظة نفسها ببسط وتفصيل، وبتاريخ أسبق من تاريخ الطبعة التي سجلت فيها ملاحظتي في عقد الموالاة، قبل أن أطلع على مقالته المذكورة، فعجبت من التوارد في الخواطر بيني وبينه، ورأيت في هذا التوارد دليلًا على صحة الملاحظة»[٢].

ورد هذا الاستدلال:

بأن قياس عقود التأمين على ولاء الموالاة عند من يقول به غير صحيح، فإنه قياس مع الفارق، ومن الفروق بينهما أن عقود التأمين هدفها الربح المادي المشوب بالغرر، والقمار، وفاحش الجهالة، بخلاف عقد ولاء الموالاة فالقصد

---

(١) المبسوط (٣/ ٤٣).

(٢) نظام التأمين للزرقاء (ص٥٧، ٥٨) وانظر المعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد عثمان شبير (ص١٢٥).

الأول فيه: التآخي في الإسلام، والتناصر، والتعاون في الشدة، والرخاء، وسائر الأحوال، وما يكون من كسب مادي فالقصد إليه بالتبع.

ولأن كثيرًا من العلماء يرى أن التوريث بعقد الموالاة منسوخ.

وكنت أتمنى ألا يقاس عقد التأمين على غيره من العقود، فليست الإباحة محصورة في العقود القديمة، ولا ما نع أن يحدث المسلمون من العقود والشروط والمعاملات ما لم يكن له مثال سابق، ما دام أن القول بها لا يترتب عليه محذور شرعي، وهذا هو ما يتمشى مع صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان، وقيامها بمصالح الخلق في المعاش، والمعاد، ولأن المعترض سيوجد فرقًا بين المقيس والمقيس عليه، مهما كان هذا الفرق، ثم يرتد هذا على حكم التأمين، فالتأمين عقد مستحدث على غير مثال سابق، وإباحته لا تستلزم أن يكون له مثال سابق، إلا عند من يرى أن الأصل في العقود التحريم، حتى يأتي دليل على إباحتها، وهو قول ضعيف جدًا، وأما من يرى أن الأصل في العقود الجواز والصحة حتى يقوم دليل صحيح صريح على التحريم فلا يتكلف قياس عقد التأمين على غيره من العقود، وهذا يطرح عنك تكلفًا كثيرًا في الاستدلال على جواز التأمين، والله أعلم.

يقول الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير: «عقد التأمين من العقود المستحدثة التي لم تكن معروفة قبل القرن الرابع عشر الميلادي كما قلنا؛ ولهذا فلن نجد في حكمه نصًا خاصًا، أو رأيًا خاصًا للمتقدمين من الفقهاء، كما أني لا أعتقد أن هناك عقدًا من العقود المعروفة في الفقه الإسلامي يمكن قياس عقد التأمين عليه، لا من العقود الصحيحة، ولا من العقود غير الصحيحة، وقد حاول بعض فقهاء هذا العصر قياسه على بعض العقود، فلم يوفق في ذلك»[١].

(١) الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي (ص٦٤٦).

وأما القول بأن عقد التأمين هدفه الربح، فهذا ليس عيبًا، بل الربح هو من فضل الله، ولقد قسم الله من يضرب في الأرض على قسمين: مجاهدين لإعلاء كلمة الله، وآخرين يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله لعمارة الأرض، والقيام على مصالح الخلق.

قال تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ وَءَاخَرُونَ يُقَٰتِلُونَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠].

وأما كون الربح مشوبًا بالغرر، أو مشتملًا على القمار فقد أطلت النقاش في ذلك فيما سبق فلا داعي للتكرار.

الدليل الخامس:

قياس عقد التأمين التجاري على عقد ما يسمى بالتأمين التعاوني، وسيأتي الكلام عن التأمين التعاوني إن شاء الله تعالى في فصل مستقل.

فإذا كان عقد التأمين التعاوني جائزًا عند غالب الفقهاء المعاصرين، لزم منه القول بجواز التأمين التجاري، حيث لا يختلف التأمين التجاري عن التأمين التعاوني.

والدليل على وجود الشبه بينهما:

«أن التأمين التعاوني يعتمد في إجرائه وترتيب أحكامه. . . على ما يعتمد عليه التأمين التجاري من إجراءات، حيث إن التأمين مطلقًا يعتمد على خمس ركائز هي: المؤمن، المؤمن له، محل التأمين، القسط التأميني، التعويض في حال الاقتضاء»[١].

(١) التأمين بين الحلال والحرام - الشيخ ابن منيع (ص١٢).

«وكلاهما شركة تأمين تتفق إحداهما مع الأخرى في جميع خصائص التأمين من حيث عناصره، ومن حيث الإلزام والالتزام، والصفة القانونية لكلا القسمين. فشركة التأمين التجارية شركة قائمة على الإلزام، والالتزام، والحقوق والواجبات، وكذلك الأمر بالنسبة لشركة التأمين التعاونية، فهي شركة قائمة على الإلزام، والالتزام، والحقوق والواجبات...»[١].

ورد هذا:

بأن هناك فرقًا كبيرًا بين التأمين التجاري والتأمين التعاوني من ذلك:

الفارق الأول:

أن التأمين التعاوني يختلف عن التأمين التجاري في أن الفائض من التزامات صندوق التأمين التعاوني يعود إلى المشتركين فيه، كل بحسب نسبة اشتراكه. وهذا أثر من آثار وصف هذا النوع بالتأمين التعاوني، فهو تعاون بين المشتركين فيه على رأب الصدوع، وجبر المصائب، وما زاد عن ذلك رجع إليهم، وما ظهر من عجز تعين عليهم سداده من أموالهم، كل بقدر نسبة اشتراكه.

فالتأمين التعاوني تجد طرفي العقد فيه: هم المستأمنون أنفسهم، فكل مستأمن له صفتان في آن واحد: صفة المؤمِّن لغيره، والمؤمن له.

وأما التأمين التجاري فليس فيه هذا التوجه، حيث يعتبر الفائض في صندوقه ربحًا لشركة التأمين التجارية، وفي حال وجود عجز في هذا الصندوق، فيعتبر خسارة على شركة التأمين التجارية، وعليها الالتزام بتغطية هذا العجز من رأس مال الشركة، أو من احتياطياتها، حيث تعتبر هذه الخسارة دينًا على الشركة.

---

(١) التأمين بين الحلال والحرام (ص١٦).

فالتأمين التجاري تجد طرفي العقد: أحدهما: المستأمن بوصفه طالب التأمين، والثاني: شركة التأمين، بوصفها الطرف المؤمِّن، وتكون أقساط التأمين التي يلتزم بدفعها المستأمن ملكًا للشركة، تتصرف فيها كما تشاء، وتستغلها لحسابها.

ويجاب:

من خلال هذا العرض يظهر أن دعوى اختلاف التأمين التعاوني عن التأمين التجاري في موضوع الفائض دعوى غير صحيحة، فالفائض في القسمين ربح، يعود في التأمين التعاوني إلى المشتركين باعتبارهم مؤمنين، وفي التأمين التجاري إلى شركة التأمين لنفس الاعتبار، والعجز في صندوق كل منهما خسارة، يعود في شركة التأمين إلى الشركة نفسها، ويعود في التأمين التعاوني إلى الأعضاء المشتركين أنفسهم حيث إنهم أصحاب الشركة، وملاكها، فيجب على كل واحد منهم أن يسهم في تغطية العجز كل بقدر نسبة اشتراكه فيها.

يقول الشيخ عبد الله بن منيع: «التأمين التعاوني في واقعه شركة تأمين مكونة من المشتركين أعضاء فيها. فكل مشترك يحمل في الشركة صفتين: صفة المؤمِّن، باعتباره باشتراكه فيها عضوًا، له حق في الفائض بقدر نسبة اشتراكه، وعليه الالتزام بالمشاركة في سداد عجز صندوق الشركة عن الالتزام بالتعويضات بنسبة مشاركته، وله صفة المؤمَّن له، باعتباره باشتراكه أحد عملاء الشركة، ملتزمًا بدفع القسط التأميني، وتلتزم الشركة له بدفع تعويضه عما يلحقه من ضرر مغطى بموجب تعاقده مع الشركة، وبهذا ينتفي وجه التفريق بين التأمين التعاوني، والتأمين التجاري، فكلاهما شركة تأمين، تتفق إحداهما مع الأخرى في جميع خصائص التأمين من حيث عناصره، ومن حيث الإلزام

والالتزام، والصفة القانونية لكلا القسمين. فشركة التأمين التجارية شركة قائمة على الإلزام والالتزام والحقوق والوجبات، وكذلك الأمر بالنسبة لشركة التأمين التعاونية، فهي شركة قائمة على الإلزام والالتزام والحقوق والواجبات. . . كما أن شركة التأمين التجارية ملزمة بدفع التعويضات المستحقة عليها للمشتركين، عند الاقتضاء والوجوب، سواء أكانت الشركة رابحة، أم خاسرة، فكذلك الأمر بالنسبة لشركات التأمين التعاونية، فهي ملزمة كذلك بدفع التعويضات المستحقة عليها للمشتركين عند الاقتضاء والوجوب، وإذا كان صندوق الشركة فيه عجز يحول دون كامل التزاماته، أو بعضها، تعين الرجوع إلى المشتركين فيها لسد عجز الصندوق، حتى يكون قادرًا على الوفاء بتغطية كامل التزاماته، حيث إنهم أصحاب الشركة وملاكها، فيجب على كل واحد منهم أن يسهم في تغطية العجز كل بقدر نسبة اشتراكه فيها.

وقد جاء النص على ذلك في الأنظمة الأساسية لشركات التأمين التعاونية، وصدرت قرارات، وفتاوى الهيئات الشرعية الرقابية بذلك، كما صدرت قرارات مجموعة من المجالس، والمجامع الفقهية، والندوات العلمية بإلزام المشتركين في شركات التأمين التعاونية بسد عجز صناديقها، وهذا مما تزول به الحواجز المفتعلة بين شركات التأمين التجارية، وشركات التأمين التعاونية»[١].

وحتى هذا الفارق الشكلي بين التأمين التعاوني والتأمين التجاري لم يعد قائمًا بعد صدور اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني، ففي المادة (٧٠) من اللائحة التنفيذية تقضي بأن يصرف فائض التأمين والذي يمثل الفرق بين مجموع الاشتراكات، ومجموع التعويضات بإعادة ١٠٪ للمؤمن

---

(١) التأمين بين الحلال والحرام - الشيخ ابن منيع (ص١٦، ١٧).

لهم، وأما الباقي وهو ما يعادل ٩٠٪ من الفائض الصافي فيكون ممن نصيب المساهمين نتيجة تعريض حقوقهم لمخاطر التأمين، وهذا يعني أن نظام التأمين التعاوني قائم على الالتزام التعاقدي، فالأرباح يستحقها المساهمون عوضًا عن التزامهم بالتعويض، وهذا هو حقيقة التأمين التجاري، وما إعادة جزء من الفائض إلا محاولة لإضفاء الصبغة الشرعية على العقد، والواجب في التأمين التعاوني أن يرحل جميع الفائض في حساب احتياطات عمليات التأمين.

ثانيًا: القول بأن شركات التأمين تأخذ أموال المستأمنين، وتتصرف فيها كيفما تشاء لحسابها، هو من إلقاء القول جزافًا، فإن التزام الشركة بدفع التعويضات يحملها مسؤولية كبيرة، ويكف يدها عن التصرف في هذه الأموال كيفما تشاء، وإلا فكيف تؤمن التعويضات الباهظة التي تدفعها لمن يتعرض للخطر منهم.

ولذلك رأى الشيخ مصطفى الزرقاء ﷺ أن شركات التأمين هي شركات تعاونية[١]: فهو يرى أن التأمين التجاري: يؤدي إلى تفتيت المصيبة وتوزيعها على أكبر عدد من الرؤوس، وهم عدد المستأمنين الآخرين الذين دفعوا أقساط التأمين، فترميم الحوادث، أو التعويض عنها، إنما يدفع من هذه الأقساط

---

(١) لعل الشيخ يقصد بالتعاونية أن من لازم عملها ذلك، كما يحصل ذلك في جميع الأعمال المهنية، ومن جميع العاملين فيها، فرغيف الخبز مثلًا لا يصل إلى يد آكله حتى يمر بمجموعة من مراحل إعداده - زراعة، وحصادًا، وتنقية، وطحنًا، وعجنًا، وخبزًا - دون أن يكون لعمال كل مرحلة قصد في التعاون مع الآخرين على إعداد هذا الرغيف، وكذلك العقد في التأمين ليس عقدًا تعاونيًا لا في التأمين التجاري، ولا في التأمين المسمى بالتعاوني، فالربح هو الباعث على تكوين تلك الشركات، والمعاوضة في هذه العقود لا يمكن أن تنكر.

وانظر التأمين بين الحلال والحرام (ص١٤).

المدفوعة، وبذلك تكون المصيبة قد وزعت على مجموعة كبيرة من الرؤوس، لا تثقل أحدًا، فنظام التأمين إنما يقوم على هذا الأساس[١].

ويقول السنهوري: «المؤمن لهم، وجميعهم معرضون لخطر واحد يتحقق في العادة بالنسبة إلى عدد قليل منهم، ولا يتحقق بالنسبة إلى الغالبية العظمى، يتعاونون جميعًا في تعويض العدد القليل منهم الذين يتحقق الخطر بالنسبة إليهم، فلا يتحمل هؤلاء الأخيرون الخسارة وحدهم، وبذلك يكفل التأمين للجميع توزيع الخسارة عليهم، فلا يخسر أي منهم إلا مقابل التأمين الذي دفعه»[٢].

وبعد دفع جميع التعويضات المستحقة عليها لأصحابها، ودفع المصاريف الإدارية والعمومية، فما تبقى بعد ذلك يعتبر فائضًا، وهو الربح الذي تأخذه شركة التأمين التجارية، ويأخذه الأعضاء المشتركون في شركة التأمين التعاونية. فالربح في الشركتين: هو فرق الأقساط بين ما تأخذه الشركة، وبين ما تدفعه من تعويضات ومصاريف، فإن كانت الشركة في التأمينات التجارية تملك الأقساط، فإن تلك الأقساط في التأمينات التعاونية تكون ملكًا للأعضاء المشتركين، ولهذا استحقوا الربح بحسب اشتراكهم، وتحملوا الخسارة بحسب ذلك.

الفارق الثاني بين شركات التأمين التجاري والتعاوني:

أن عقد التأمين التجاري من عقود المعاوضات، بينما عقد التأمين التعاوني من عقود التبرعات، فالغرر الموجود في عقود المعاوضات لا يغتفر، بينما الغرر الموجود في عقود التبرعات مغتفر على الصحيح.

ويقول أحد الباحثين: «في التأمين التجاري الهدف الأساسي لشركة التأمين

---

(١) مجلة المجمع الفقهي (٢/ ٢ ص٦٥٧).

(٢) الوسيط (٧/ ٢ ص١٠٨٦).

هو تحقيق أكبر قدر من الربح على حساب المستأمنين، وتحقيق الأمان إن كان مقصودًا، فإنه يقصد تبعًا، واستثناء، لا أصالة.

أما في التأمين التعاوني، فإن المقصد الأساسي منه، هو تحقيق الأمان من خلال التعاون بين المستأمنين على ترميم آثار المخاطر التي تصيب أيًا منهم على أساس التبرع، فما يدفعه كل مستأمن، إنما يريد به التعاون مع إخوانه المستأمنين في تخفيف الضرر، أو رفعه عن أحدهم إذا ما نزل به بحدوث الكارثة المؤمن منها».

ويقول شيخنا محمد بن عثيمين رحمه الله تعالى: «التأمين التعاوني لا يقصد به المعاوضة، وإنما يقصد به التعاون على النكبات والحوادث، وأما التأمين التجاري فالغرض منه المرابحة، وهو من الميسر الذي حرمه الله ﷻ في كتابه... هذا هو الفرق، ولذلك تجد الرجل لو أقرض شخصًا دينارًا، ولم يسلمه المقترض إلا بعد سنة، أو أقل، أو أكثر، كان هذا صحيحًا، ولو أعطاه دينارًا بدينار، على سبيل المعاوضة، كان هذا فاسدًا حرامًا، فالنية لها أثر في تحويل المعاملات من حرام إلى حلال»(١).

والقاعدة في هذا: أن المتبرع لجهة، أو لجماعة تجمعهم صفة معينة، فإنه يدخل في الاستحقاق مع هذه الجماعة، إذا توافرت فيه هذه الصفة، كمن تبرع لطلاب العلم، فإنه يستحق نصيبًا من هذا التبرع، إذا طلب العلم، فلا يقال في هذه الحالة: إنه يأخذ مقابلًا، أو عوضًا لما بذل، وإنما يقال: إنه يستحق نصيبًا من المال المتبرع به لتوافر صفة الاستحقاق فيه، فهو يدفع متبرعًا، ويأخذ من مال التبرع، فانتفت المعاوضة تمامًا في مثل هذه الحالة(٢).

---

(١) فتاوى إسلامية - جمع محمد المسند (٣/ ٦).

(٢) انظر حكم الشريعة الإسلامية في عقد التأمين. الدكتور حسين حامد (ص٤٠، ١٣٣).

مناقشة هذا الفارق:

هذا الفارق يدور حول دعوى واحدة، أن المشترك في التأمين التعاوني قصد أمرين: التعاون، والتبرع، بخلاف المشترك بالتأمين التجاري، فإنه قصد المعاوضة، ولم يقصد التعاون.

وهذه دعوى مجافية للحقيقة لأمور، منها:

الأمر الأول:

أن المستأمن في الشركتين: التجاري والتعاوني ليس لواحد منهم قصد التعاون بينه وبين بقية المستأمنين، فهو لا يعرف أعيانهم، ولكن التعاون الموجود في التأمين يتم بغير قصد كالحال بالنسبة للمشتركين في التأمين التجاري.

يقول الشيخ عبد الله بن منيع: القول «بأن المشترك في التأمين التعاوني يقصد التعاون على البر والتقوى محتسبًا الأجر في ذلك عند الله بخلاف المشترك في التأمين التجاري فليس له قصد في التعاون، لا شك أن القول بذلك دعوى موغلة في الوهم، وعدم الانفكاك عما يكذبها من حيث الحس والعقل... وبهذا يظهر أن وصف التأمين التعاوني بالتعاون المقصود قول لا حقيقة له، وأن الصحيح أنه تعاون غير مقصود، كالتعاون التجاري، فبطل القول بذلك كفرق بين التأمين التجاري والتأمين التعاوني»[١].

الأمر الثاني:

قولهم: إن تحقيق الأمان في شركات التأمين إن كان مقصودًا فإنه يقصد تبعًا، واستثناء، لا أصالة، أما في التأمين التعاوني فإن المقصد الأساسي منه هو تحقيق الأمان... الخ.

---

(١) التأمين بين الحلال والحرام - ابن منيع (ص١٥).

فهذا الكلام ليس دقيقًا، فالضمان في كلا النظامين هو الباعث على التعاقد، فالمستأمن حين دفع ماله على حبه له، إنما دفعه من أجل هدف واحد، سواء كان ذلك في التأمين التعاوني أو التجاري، لم يدفعه بقصد الإحسان، ولا بنية التعاون على البر والتقوى، وإنما دفعه طلبًا للضمان، وتحصينًا لماله من التعرض للهلاك، وهو طلب مشروع، لا يقدح في صحة المعاملة.

الأمر الثالث:

أن حقيقة المتبرع هو من يبذل ماله بغير عوض، بخلاف المعاوض: فإنه يبذل ماله بعوض.

فالتأمين التعاوني حقيقته: أتبرع لك بشرط أن تتبرع لي، ولولا هذا الالتزام لم أتبرع، ولولا الطمع في أن يكون هناك تعويض لم ألتزم بدفع أقساط التأمين، فهناك فرق بين من يتبرع، ولا يتطلب استحقاقًا، ثم قد توجد به صفة الاستحقاق دون قصد، فيأخذ، ومن يدفع من أجل الأخذ، ولولا الأخذ ما دفع، فلو أوصى رجل على أن ثلث ماله يصرف على الفقراء، أو على طلبة العلم، وكان أحد أولاده فقيرًا، أو طالب علم استحق بهذا الوصف، ولم يدخل في الوصية للوارث، ولو أراد بتلك الوصية التحايل لإعطاء أحد ورثته دون آخر، أثم بذلك، ولم يحل له أخذ المال، فعقد التأمين التعاوني أعطيكم بشرط أن تعطوني، هذه حقيقة المعاوضة، والأشياء بمعانيها لا بأسمائها، وإذا كان الفقهاء يعدون هدية الثواب معاوضة؛ لأن الإنسان إنما بذل هديته طلبًا للثواب، فأخذت حكم المعاوضة، ولم ينظر إلى كونها قدمت باسم الهدية، فكيف لا يكون التبرع للآخرين بشرط أن يتبرعوا له، لا يكون معاوضة.

ثم إن التبرع ليس من عقود الإلزام، وهذا عقد ملزم، فطبيعة العقد: التزام

المؤمن بتحمل الخسائر الناجمة عن الأضرار المؤمن عنها عند حدوثها، والتزام المستأمن بدفع قسط التأمين.

«فمن خصائص التبرع أن المتبرع له حق العدول عن التبرع بكامل ما يتبرع به، أو بجزئه، فما على المحسنين من سبيل، كما أن له حق الامتناع عن الاستمرار بما وعد به من تبرع بالأقساط، أو بالمشاركة في سد عجز الصندوق، فهل يقبل من المشترك في التأمين التعاوني هذا الحكم، على اعتبار أن مشاركته كانت على سبيل التبرع؟ أم أن امتناعه عن الاستمرار في دفع الأقساط، أو الامتناع عن المشاركة في تغطية عجز الصندوق يعرضه للمساءلة، كما يسقط حقه في التعويض وفي الأرباح، وفي المطالبة بما مضى منه دفعه، ويعطي القائمين على إدارة التأمين التعاوني حق فسخ العقد معه؟»(١).

ثم لو كان إطلاق اسم التبرع على العقد يغير حكمه، كان من الممكن في التأمين التجاري أن نقول: ادفع قسط التأمين التجاري بنية التبرع للشركة، ثم على الشركة أن تدفع من أموال المتبرعين ما يصيبهم من أضرار، وما بقي بعد خصم المصاريف الإدارية والعمومية فهو على القائمين على الشركة بمثابة الجعل أو الأجرة لهم على ما قاموا به من إدارة لأموال المتبرعين، واستثمارها.

يقول الدكتور رفيق المصري: «ومما يؤخذ على رأي المجيزين للتأمين التعاوني، والمانعين للتأمين التجاري: أنهم رأوا أن التعاونيات كالتبرعات، يغتفر فيها من الغرر ما لا يغتفر في المعاوضات، وهذا فيه نظر؛ لأن (أتبرع لك على أن تتبرع لي) ليس من التبرعات، بل هو من المعاوضات»(٢).

---

(١) انظر التأمين بين الحلال والحرام - الشيخ ابن منيع (ص١٥).

(٢) الخطر والتأمين (ص٩٩).

وإن كان المقصود من التعاون أن يؤخذ من مجموع مال المستأمنين فيدفع إلى من يحتاج منهم، فهذا موجود في التأمين التجاري، كما هو موجود في التأمين التعاوني؛ لأن التأمين لا يمكن أن يقوم بين مستأمن ومؤمن وحده، وإلا كانت العملية خاسرة من كل الوجوه، وإنما العقد يقوم بين شركة التأمين وبين مجموعة كبيرة من المستأمنين، بحيث من تعرضت منهم بضاعته للتلف أمكن تعويضه من مجموع مال المستأمنين، وهذا حقيقة التعاون، وهو موجود فيهما (التجاري والتعاوني)[١].

الأمر الرابع:

كون الهدف من التأمين تحقيق أكبر قدر من الربح، فهذا لا يقتضي أبدًا تحريم المعاملة، لأن طلب الربح أمر مشروع كما بينت سابقًا، ولولا طلب الربح ما قام التأمين التعاوني أيضًا، لأن التأمين التعاوني نفسه لا يمكن أن يتم طوعًا بلا أجر، ولولا ذلك لما رضي أحد بالعمل به، ولو رضي لما قام به على الوجه المطلوب، فالربح الموجود في التأمين التجاري، يقابله الأجر الموجود بالتأمين التعاوني، إذا كان نصيب شركات التأمين التعاونية العمل بالأجرة، أو الربح إن عملوا فيه بالمضاربة، فالربح موجود في التأمين التعاوني كما هو موجود في التأمين التجاري، وإذا كان التأمين التجاري أكثر ربحًا، فيمكن العمل على أن يكون الربح معتدلًا وذلك عن طريق فتح باب المنافسة لشركات التأمين الأخرى، ومراقبة الدولة وذلك بوضع الأنظمة التي تحد من استغلالها.

ونتيجة هذا النقاش أرى أن قياس التأمين التجاري على التأمين التعاوني بالحكم قياس صحيح، وأن القول بجواز التأمين التعاوني يؤدي إلى القول

(١) المرجع السابق.

بجواز التأمين التجاري، لأن الفرق بين النظامين ليس كبيرًا، وإذا وجد فرق فإنما هو في المحسنات ليس إلا، أي أنه أكثر انضباطًا في تحديد نسبة الربح من شركات التأمين التجارية، لا أكثر، والله أعلم.

وعلى فرض أن يكون هناك فارق بين التأمين التعاوني والتأمين التجاري، في التكييف، فإنه لا يوجد فارق في الممارسة، وهو المهم، فإنه ما من شركة تأمين تعاوني إلا وتمارس التأمين التجاري فيما يسمى بإعادة التأمين، فرجع التأمين التعاوني إلى التأمين التجاري، فشركات التأمين التعاونية تقوم بإعادة التأمين عند شركات تجارية، فحرَّموا على المستأمن ما سمحوا لأنفسهم بالوقوع فيه، بعد ما أخذوا أمواله، واستفادوا منها، ذهبوا يؤمنون عليها عند شركات تجارية، وإذا كان الحال كذلك فلم يعملوا شيئًا.

يقول الشيخ الصديق الضرير عن شركة التأمين التعاونية الإسلامية في السودان: «والعقبة التي اصطدمنا بها: هي موضوع إعادة التأمين، وهنا طبقنا أيضًا نفس القاعدة، والتي هي قاعدة الغرر لإعادة التأمين، لم نجد في ذلك الوقت شركة إعادة تأمين إسلامية، فليس هناك إلا الشركات التجارية، شركات إعادة التأمين، أيضًا صدرت فتوى بجواز إعادة التأمين في الشركات التجارية عملًا بمبدأ الحاجة، ومبدأ الحاجة التي تجعل الغرر غير مؤثر؛ لأنه ليست هناك شركة إسلامية يمكن أن يعاد فيها التأمين[1]، وتبين لنا من أقوال المتخصصين

---

(١) مبدأ الحاجة التي سمحت لهم في التأمين التجاري عن طريق إعادة التأمين، هو ما يدعو إليه الشيخ الزرقاء وأصحابه من أن التأمين التجاري تدعو له الحاجة الملحة الشديدة للمحافظة على النمو الاقتصادي، وعدم تعريضه للكوارث، أو كان التأمين التجاري في بلد لا يوجد فيه تأمين تعاوني.

في التأمين أنه لا يمكن قيام شركة تأمين من غير أن نعيد التأمين في شركات أخرى؛ لأنه سيكون مصيرها الفشل والخسارة...»[1].

وإذا كان لا بد من إعادة التأمين عند شركات التأمين التجارية فلماذا نرهق المستأمن، ونحمله على طلب محلل، وذلك بكونه يؤمن مرتين، مرة مع شركات التأمين التعاوني كل مستأمن على حدة، ومرة نقوم بالتأمين على مجموع ما دفعه المستأمنون لدى شركات التأمين التجارية، فليذهب المستأمن مباشرة إلى التأمين التجاري، ولا نرهقه بإعادة التأمين، أليس هذا من الظلم للمستأمن الحريص على التأمين الحلال أن نحمله على أن يؤمن مرتين، مرة لدى التأمين التعاوني، ومرة لدى التأمين التجاري، وهذا سيكون على حساب مقدار القسط المدفوع إذا تقاسمته شركات التأمين.

الدليل السادس:

قياس عقد التأمين التجاري على نظام التقاعد باعتباره نوعًا من التأمين يسميه بعضهم بالتأمين الاجتماعي.

وذلك لأن حقيقة التقاعد تقوم على أساس: أن يقتطع من المرتب الشهري للموظف في الدولة جزء محدود بمقدار ٩٪ لصالح مصلحة التقاعد، أو مؤسسة تسمى بالتأمينات الاجتماعية.

وتقوم دولة الموظف، أو المؤسسة الأهلية بدفع مبلغ مماثل لصالح المؤسسة.

ويقوم على هذه المؤسسة موظفون من قبل الدولة للعمل على نماء هذا المال، ويجمع هذا المال مع نمائه في صندوق لحساب المؤسسة، فإذا بلغ

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢ص٦٨٣).

الموظف سنًا معينة أحيل إلى التقاعد، واستحق راتبًا شهريًا من قبل المؤسسة، دون أن يقوم الموظف بأي عمل، وقد يبلغ ذلك الراتب أضعاف ما كان يقتطع من راتبه، وقد يموت قريبًا، وتستغني ذريته، وهذا هو الغالب، فيذهب ما أخذ منه بلا مقابل. ويستمر المرتب التقاعدي ما دام حيًا مهما طالت حياته، وينقل هذا الحق إلى أسرته التي يعولها بشرائط معينة بعد وفاته، وعندما تعجز المخصصات (وهي ما يؤخذ من راتب الموظف وأرباح المؤسسة) عن القيام بتعويض الموظف تتبرع الدولة عندئذ بسد العجز، وقد أجازه فضيلة الشيخ عبد الله بن حميد وسماحة الشيخ ابن باز.

وتعتبر مصلحة التقاعد، والتأمينات الاجتماعية في عالم الاقتصاد اليوم من أكبر مؤسسات الاستثمار في سوق المال.

فعقد التأمين التجاري يشبه نظام التقاعد إلى حد كبير.

فالموظف أو العامل هو المستأمن.

والدولة ممثلة بمصلحة التقاعد أو مؤسسة التأمينات الاجتماعية هي (شركة التأمين التجارية).

وقسط التأمين: هو وما يقتطع من راتب الموظف.

والتعويض: هو ما يدفع للمتقاعد من راتب شهري طيلة حياة الموظف، ويدفع للقاصرين من ذريته بعد وفاته. وهو نفس ما تدفعه شركات التأمين للمستأمن من تعويضه عن الشيء المؤمن عنه.

والأرباح التي تجنيها شركات التأمين التجارية، تجنيها مصلحة التقاعد والتأمينات الاجتماعية من وراء تشغيل الأقساط.

ولا يختلف الحكم الشرعي بكون المالك هي الدولة ممثلة بمصلحة التقاعد

أو مؤسسة التأمينات، أو كان المالك فردًا، فماذا لو كانت شركات التأمين التجارية هي شركات حكومية هل سيجعل الحكم الشرعي مختلفًا لدى من يقول بتحريم التأمين التجاري.

يقول الشيخ مصطفى الزرقاء: «وفي كليهما - يعني التأمين ونظام التقاعد - يدفع الشخص قسطًا ضئيلًا دوريًا، لا يدري كم يستمر به دفعه، وكم يبلغ مجموعه عند التقاعد، وفي كليهما يأخذ الشخص، أو أسرته في مقابل هذا القسط الدوري الضئيل مبلغًا دوريًا أيضًا في التقاعد، وفوريًا في التأمين على الحياة، قد يتجاوز كثيرًا مجموع الأقساط، ولا يدرى كم يبلغ مجموعه في التقاعد إلى أن ينطفئ الاستحقاق وانتقالاته، بينما هو محدد، معلوم المقدار في التأمين على الحياة، فالغرر والجهالة في نظام التقاعد أعظم منها في التأمين على الحياة»[١].

بل إني أرى أن التأمين الاجتماعي، هو صورة من التأمين على الحياة، وهو محرم كما سيأتي بيانه إن شاء الله في مبحث مستقل، والفرق بين نظام التقاعد وبين التأمين التجاري من ناحيتين:

الأولى: أن عقد التأمين التجاري هو عقد رضائي، يتم بين طرفين بالتراضي، وأما نظام التقاعد فهو من عقود الإذعان حيث يقتطع جزء من راتب الموظف بدون اختياره. وهذا الفارق يسجل لصالح التأمين التجاري، وهو قد يرفع الإثم عن الموظف في الوقوع في ربا النسيئة، ولكن لا يستحق أن يأخذ أكثر مما أخذ منه، وإلا وقع منه ربا الفضل باختياره.

الثانية: أن التعويض في التأمين التجاري يكون في مقابل عروض تعرضت للتلف أو النقص، فهو دراهم في مقابل عروض، ولا ربا بين الدراهم

---

(١) نظام التأمين للزرقاء (ص٦٢، ٦٣).

والعروض، بينما نظام التقاعد: هو دراهم في مقابل دراهم، وهذا أسوأ من التأمين التجاري.

وقد اعترض على هذا الاستدلال:

ففي قرار مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي ما نصه: «قياس عقود التأمين التجاري على نظام التقاعد غير صحيح، فإنه قياس مع الفارق أيضًا؛ لأن ما يعطى من التقاعد حق التزم به ولي الأمر، باعتباره مسئولًا عن رعيته، وراعى في صرفه ما قام به الموظف من خدمة الأمة، ووضع له نظامًا راعى فيه مصلحة أقرب الناس إلى الموظف، ونظرًا إلى مظنة الحاجة فيهم، فليس نظام التقاعد من باب المعاوضات المالية بين الدولة وموظفيها، وعلى هذا لا شبه بينه وبين التأمين الذي هو من عقود المعاوضات المالية التجارية التي يقصد بها استغلال الشركات للمستأمنين والكسب من ورائهم بطرق غير مشروعة؛ لأن ما يعطى في حالة التقاعد يعتبر حقًا التزم به من حكومة مسئولة عن رعيتها، وتصرفها لمن قام بخدمة الأمة كفاء لمعروفه، وتعاونًا معه من جراء تعاونه ببدنه وفكره وقطع الكثير من فراغه في سبيل النهوض معها بالأمة»(١).

وقد أجبت ولله الحمد على قول المجمع الفقهي في مبحث حكم التأمين الاجتماعي، فانظره هناك وفقك الله.

الدليل السابع:

قياس عقد التأمين التجاري على عقد الحراسة.

يقول الزرقاء رحمه الله: «الأجير الحارس، وإن كان مستأجرًا على عمل يؤديه، وهو القيام بالحراسة، نجد أن عمله المستأجر عليه ليس له أي أثر أو نتيجة سوى

---

(١) مجمع الفقه الإسلامي في دورته الأولى المنعقدة في ١٠ شعبان، ١٣٩٨هـ بمكة المكرمة.

تحقيق الأمان للمستأجر على الشيء المحروس، واطمئنانه إلى استمرار سلامته من عدوان شخص، أو حيوان يخشى أن يسطو عليه. . . فكذا الحال في عقد التأمين يبذل فيه المستأمن جزءًا من ماله في سبيل الحصول على الأمان من نتائج الأخطار التي يخشاها»[١].

واعترض على هذا الاستدلال:

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: «قياس عقود التأمين على عقود الحراسة غير صحيح؛ لأنه قياس مع الفارق أيضًا، ومن الفروق: أن الأمان ليس محلًا للعقد في المسألتين، وإنما محله في التأمين الأقساط، ومبلغ التأمين، وفي الحراسة: الأجرة، وعمل الحارس، أما الأمان فغاية ونتيجة، وإلا لما استحق الحارس الأجرة عند ضياع المحروس»[٢].

ويقول الشيخ الصديق الضرير: «على أنا لو سلمنا بجواز شراء الأمان في عقد الحراسة، فإنه لا يلزم من ذلك جواز شرائه في عقد التأمين، للفارق الكبير بين العقدين، ففي عقد الحراسة يقوم الحارس بعمل: هو حفظ العين، وحراستها في حدود الطاقة البشرية، ونتيجة لتلك الحراسة، يحصل الأمان للمستأجر، فهناك ارتباط وثيق بين عمل الحارس، والأمان الذي يحصل للمستأجر، أما في عقد التأمين، فإن المؤمن لا يقوم بأي عمل يؤدي إلى الأمان، فإن الشيء المؤمن عليه يكون في يد صاحبه، وتحت حراسته، لا في يد المؤمِّن، والمؤمِّن يكون ضامنًا لسلامته مما يمكن الاحتراز منه، ومما لا يمكن الاحتراز منه على السواء»[٣].

---

(١) أسبوع الفقه الإسلامي (ص٤٠٣).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦٤٧).

(٣) الغرر وأثره في العقود (ص٦٥٣).

ومع أني لست ممن يستريح لهذا القياس، وسبق أن نبهت عليه، إلا أن ما أثاره فضيلة الشيخ الصديق محمد الضرير في التفريق بين العقدين تفريق صحيح، إلا أنه لا يؤثر في الحكم فيما أرى والله أعلم، فإن الضمان قد دللت على جواز المعاوضة عليه فيما سبق، وأن له قيمة شرعية، كما أن الضمان لا يشترط فيه أن يكون المضمون في يد الضامن، وحصر الضمان في أسباب خاصة، وتحريم الضمان فيما عداها قول لا تساعده أدلة شرعية، ولم يأت نص قط في حصر الضمان في عقد من العقود، والضمان تارة يكون بإلزام الشارع، وتارة يكون بإلزام العاقد نفسه، وقد دللت على ذلك فيما سبق، والله أعلم.

الدليل الثامن:

قياس عقد التأمين التجاري على العاقلة.

والعاقلة في اللغة: مأخوذة من العقل، وهو الدية، سميت بذلك؛ لأن أهل القاتل كانوا يأتون بالدية من الإبل، فيعقلونها بفناء ولي المقتول.

والعاقلة تطلق على الجماعة التي تغرم الدية، وهم عشيرة الرجل، أو أهل ديوانه: أي الذين يرتزقون من ديوان على حدة، أو الموظفين في دائرة واحدة.

وقد اتفق الفقهاء على مشروعية نظام العاقلة في القتل الخطأ.

(ح-٢٢٢) ما روى البخاري من طريق ابن شهاب، عن ابن المسيب، وأبي سلمة بن عبد الرحمن أن أبا هريرة ﷺ قال: **اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر، فقتلتها، وما في بطنها، فاختصموا إلى النبي ﷺ، فقضى أن دية جنينها غرة عبد، أو وليدة، وقضى أن دية المرأة على عاقلتها**، ورواه مسلم(١).

---

(١) صحيح البخاري (٦٣٩٩)، ومسلم (٣١٨٣، ٣١٨٤).

فإذا جنى أحد جناية قتل غير عمد، بحيث يكون موجبها الأصلي الدية، وليس القصاص، فإن دية النفس توزع على أفراد عاقلته الذين يحصل بينه وبينهم التناصر عادة، وهم الرجال البالغون من أهله وعشيرته، والغاية من هذا التشريع حكم منها:

أولًا: تخفيف أثر المصيبة عن الجاني المخطئ.

ثانيًا: صيانة دماء ضحايا الخطأ أن تذهب هدرًا؛ لأن الجاني المخطئ قد يكون فقيرًا، لا يستطيع التأدية، فتضيع الدية.

ووجه الشبه بين عقد التأمين ونظام العاقلة:

هو في تخفيف أثر المصيبة عن المصاب عن طريق توزيع العبء المالي على جميع المشاركين، مما يحول دون دم المقتول هدرًا. فما المانع من أن يفتح باب لتنظيم هذا التعاون على ترميم الكوارث المالية، بجعله ملزمًا بطريق التعاقد، والإرادة الحرة، كما جعله الشارع إلزاميًا دون تعاقد في نظام العاقلة، كما هو معمول به في عقد التأمين التجاري، يقول ابن القيم رحمه الله في صدد ما يجوز من المشارطات العقدية شرعًا: «كل شرط قد جاز بذله بدون الاشتراط، لزم بالشرط، فمقاطع الحقوق عند الشروط، وإذا كان من علامات النفاق إخلاف الوعد، وليس بمشروط، فكيف الوعد المؤكد بالشرط، بل ترك الوفاء بالشرط يدخل بالكذب، والخلف، والخيانة، والغدر»[(١)].

ونوقش هذا الدليل:

بأن ما تدفعه العصبة ليس من باب المعاوضة، فعصبة الجاني لم تتلق منه

---

(١) أعلام الموقعين (٣/ ٣٩٠) وانظر نظام التأمين: حقيقته والرأي الشرعي فيه للشيخ مصطفى الزرقاء (ص٦٠ - ٦٢)، والمعاملات المالية المعاصرة - محمد عثمان شبير (ص١٢٤).

مبالغ، أو أقساطًا تلتزم بعدها بتسليم دية المجني عليه، فهو من باب التعاون بين العاقلة التي تربط بينهم رابطة الدم، والرحم، والقرابة التي تدعو إلى النصرة، والتواصل، والتعاون، وإسداء المعروف، ففيه فرق بينه وبين عقد التأمين القائم على عقد المعاوضة، والاستغلال.

وكما قلت فيما سبق أن محاولة التكلف في تخريج عقد التأمين على عقد من العقود السابقة عمل ليس بجيد، فلسنا مكلفين بتكييف عقد التأمين على أنه عقد كفالة، أو عقد وكالة، أو مضاربة، أو مرابحة، أو قياسه على الوعد الملزم عند المالكية، أو على أي عقد من العقود المعروفة من المسميات القديمة، ولذا سوف أعرض عن هذه الأدلة صفحًا تجنبًا للتكلف في رد الاعتراض عليها، وإنما علينا أن ندرس عقد التأمين من حيث هو، بصرف النظر عن العقود السابقة، وهل القول بجوازه يتمشى مع الأصل، وأن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة، أو أن هذا العقد يخالف حكم الله، فيكون باطلًا لمخالفته حكم الله، هذا هو مناط التحقيق، والله أعلم.

❑ دليل من قال: لا يجوز التأمين على الحياة.

حقيقة التأمين على الحياة: أنه شراء دين بدين، وشراء دراهم بدراهم أكثر منها، وذلك أن المؤمن على حياته يدفع نقودًا مقسطة، مقابل نقود كثيرة مؤجلة، فيقع في نوعي الربا: ربا الفضل وربا النسيئة، كما أن هذا العوض غير موثوق في الحصول عليه، فقد يفوت عليه بعجزه عن دفع بقية الأقساط.

ويختلف هذا التأمين عن التأمين على البضائع، فإن المؤمن على سيارته لا يريد الحصول على نقود أكثر مما دفع، ولا أقل، لا في حياته، ولا بعد مماته، وإنما يريد الاطمئنان عن الحوادث منها أو عليها، وإذا تلفت السيارة تعوضه

الشركة بسيارة مثلها، أو تصلحها وهذا هو الأمان والاطمئنان مما يستوجب أن يدفع فيه نفيس الأثمان.

❑ الراجح من الخلاف:

بعد هذا النقاش، واستعراض الأدلة، أريد أن أسجل بعض النتائج من ذلك:

أولًا: أجد أن الخلاف في التأمين هو خلاف قوي، والترجيح إنما هو بين قول قوي وآخر أقوى منه، ولا يحسن من بعض المشايخ عند التعرض له، أن يقول أحدهم: دحض شبه القائلين بكذا، من القولين، فليس القول الذي لا نشتهيه: هو القول الساقط، وأدلته مجرد شبه، بل لكل قول وجهته، وأدلته القوية.

ثانيًا: أن بعض المعاملات المالية قد يتنازعها موجبان، موجب يقول بالتحريم، وموجب آخر يقول بالإباحة، والأخذ إنما هو بأقوى الداعيين بمقتضى اجتهاد الباحث، ولا يطلب من كل المعاملات المالية الحلال ألا يكون فيها ما يوجب التحريم، وهذه من مرونة الشريعة الإسلامية وتقديرها لمصالح العباد، فعقد السلم يتنازعه المبيح والمانع، فالمانع لأنه بيع معدوم، وقد لا يوجد المعقود عليه مستقبلًا فيتعذر التسليم، ويفسخ العقد، ويكون انتظار المشتري بلا مقابل، وإن وجد المعقود عليه فقد تتغير قيمته هبوطًا أو ارتفاعًا، وكل هذا مما يستدعي المنع، وأما الداعي للإباحة: فإن البيع واقع في الذمة، وليس على شيء معين، والناس بحاجة إلى هذه المعاملة لحاجة المزارعين إلى السيولة لاستصلاح الأرض والزرع والثمار، وحاجة التجار إلى الحصول على هذه المحاصيل بسعر أقل، فيرتفق المزارعون بحصولهم على الأموال، ويرتفق التجار بحصولهم على السلع بقيمة أقل، وهكذا.

ومن ذلك إباحة الغرر التابع، فإن الغرر التابع قد يكون كثيرًا، ومؤثرًا في قيمة الصفقة، ومع ذلك إرفاقًا بالناس أجازت الشريعة هذه المعاملة، وبقيت المفسدة مغمورة في جانب الضرر الواقع على الناس فيما لو منعوا من تبادل مثل ذلك.

ومن ذلك النهي عن بيع الحاضر للباد، فإنه يتنازعه مبيح ومانع أيضًا:

فالنصيحة للمسلم البادي، والذي قدم من مكان بعيد، متحملًا عناء الأسفار، والابتعاد عن الأهل، مع جهله بالأسعار، وتشوفه للتعويض مقابل ما أنفقه على بهائمه لاسيما مع قلة الأمطار، وغلاء الأعلاف، وصعوبة التنقل بالمواشي طلبًا للكلأ، وبحثًا عن الماء، كل ذلك يحمل المسلم أن يبيع له بسعر السوق لينفعه، وليعود ذلك بالنفع عليه وعلى أهله، وعلى مواشيه.

ينازع ذلك مصلحة السوق، وأن يرزق الله العباد بعضهم من بعض، وهذه مصلحة عامة في مقابل مصلحة خاصة، والعام مقدم على الخاص، ولهذا قدمت هذه المصلحة على تلك، وهكذا كثير من المعاملات قد يتنازعها موجبان، مبيح وحاضر، وتلحق بأقواهما، والله أعلم.

ثالثًا: أن التأمين التجاري وإن قلت بجوازه لكونه من عقود الغرر فإن الغرر في عقد التأمين أرى أنه من الغرر الكثير وليس من الغرر اليسير، ولكن أباحته عندي حاجة الناس إلى هذه المعاملة بخلاف التأمين على الحياة و التأمين الاجتماعي فإن الحاجة لا تبيحه مطلقًا؛ لأنه من عقود الربا، لكونه دراهم بدراهم مؤجلة مع التفاضل.

رابعًا: أن على طالب العلم إذا لم يغلب على ظنه القول بالتحريم فعليه أن يفتي بجواز التأمين حتى يتبين له القول بالتحريم؛ لأن الأصل في المعاملات الإباحة حتى نتيقن المانع، أو يغلب على الظن قيامه، والاحتياط للنفس غير

الاحتياط للخلق، فإن الاحتياط للخلق ألا يحرم طالب العلم على الناس ما يشك في تحريمه.

ومع هذا الترجيح، فإن عقلي، وقلبي مفتوحان لتقبل ما قد يكشفه اعتراضات الإخوة على هذا الترجيح، لو بان لي أنني لم يحالفني الصواب، وقد قلت ذلك عن اجتهاد، فإن يكن صوابًا فالحمد لله على فضله، وإن يكن غير ذلك، فأستغفر الله، والذي يجب أن ندركه أن هذه المسألة أعني مسألة التأمين أصبحت قدرًا من مسائل الخلاف، ولم يحصل عليها إجماع، وهذا من سعة رحمة الله على عباده، فمن لم ينشرح صدره للقول بالجواز، فعليه أن ينشرح صدره لتقبل الخلاف فيها، ولكل دليله، ولا ينكر على من تبنى أحد القولين باجتهاد، ومن أنكر عليه فقد أساء وتعدى وظلم.



المسألة الخامسة
في التأمين الاجتماعي (نظام التقاعد)

حقيقة التقاعد:

[ن-٢٢] حقيقته: تقوم على أساس: أن يقتطع من المرتب الشهري للموظف في الدولة جزء محدود بمقدار ٩% لصالح مصلحة التقاعد أو مؤسسة تسمى بالتأمينات الاجتماعية.

وتقوم دولة الموظف بدفع مبلغ مماثل لصالح المؤسسة.

ويقوم على هذه المؤسسة موظفون من قبل الدولة للعمل على نماء هذا المال، ويجمع هذا المال مع نمائه في صندوق لحساب المؤسسة، فإذا بلغ الموظف سنًا معينة أحيل إلى التقاعد، واستحق راتبًا شهريًا من قبل المؤسسة، دون أن يقوم الموظف بأي عمل، وقد يبلغ ذلك الراتب أضعاف ما كان يقتطع من راتبه، ويستمر المرتب التقاعدي ما دام حيًا مهما طالت حياته، وينقل إلى أسرته التي يعولها بشرائط معينة بعد وفاته(١)، وعندما تعجز المخصصات (وهي

(١) المستحقون للمعاش في نظام التقاعد هم: أحد الزوجين، والوالدان، والابن والبنت، وابن وبنت الابن الذي توفي في حياة صاحب المعاش، والأخ والأخت، والجد والجدة، وفيما عدا الزوجة والابن والبنت، فيشترط لاستحقاق الشخص أن يكون معتمدًا في إعالته على صاحب المعاش عند وفاته، ويحدد مجلس الإدارة بقرار منه متى يعتبر الشخص معتمدًا في إعالته على صاحب المعاش، فإذا توفي صاحب المعاش قرر للمستحقين عنه معاش بقدر المعاش المستحق إذا كانوا ثلاثة فأكثر، ويقدر ثلاثة أرباعه إذا كانوا اثنين، ويقدر نصفه إذا كان المستحق واحدًا، ويوزع المعاش على المستحقين بالتساوي، ولا يخضع توزيع المعاش لقواعد الميراث. ويقطع المعاش عن المستحقين الذكور إذا بلغ =

ما يؤخذ من راتب الموظف وأرباح المؤسسة) عن القيام بتعويض الموظف تتبرع الدولة عندئذ بسد العجز، وقد أجازه فضيلة الشيخ عبد الله بن حميد وسماحة الشيخ ابن باز[(١)].

فعقد التأمين التجاري يشبه نظام التقاعد إلى حد كبير، لكنه عقد بين الموظف من جهة يقابله في التأمين التجاري المستأمن.

وبين الدولة من جهة أخرى ممثلة بمصلحة التقاعد أو مؤسسة التأمينات الاجتماعية يقابلها (شركة التأمين التجارية).

وما يقتطع من راتب الموظف يقابل قسط التأمين.

والتعويض: وهو دفع راتب شهري طيلة حياة الموظف، ويدفع للقاصرين من ذريته بعد وفاته، يقابله ما تدفعه شركات التأمين للمستأمن من تعويضه عن الشيء المؤمن عنه.

= أحدهم ٢١ سنة، ويستثنى من ذلك الطالب حتى يبلغ ٢٦ سنة، أو يتخرج، أيهما أقرب، وكذلك العاجز بقرار من الهيئة الطبية حتى يزول العجز، ويوقف معاش الإناث المستحقات إذا تزوجن، ويعاد لهن الاستحقاق إذا طلقت إحداهن أو ترملت.
انظر نظام التقاعد المدني والمذكرة الإيضاحية (ص٢١).

(١) يقول الشيخ معروف الدواليبي، والذي كلف بشكل رسمي بوضع قانون التأمينات الاجتماعية، وتكلم بهذا في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٦٨٤)، يقول الشيخ عن نفسه: «كنت مشرفًا على وضع قانونه، وقد حدث في الأول خلاف حوله ما بين إخواننا السادة العلماء من خمس عشرة سنة، ولكن كلفت بشكل رسمي، وبقينا مع المرحوم الشيخ عبد الله بن حميد، وسماحة الأستاذ الشيخ عبد الله بن باز نحو ستة أشهر حتى اتضحت لهم الأمور، وخرجنا بالتأمين الاجتماعي». اهـ

ومن المؤكد أن الشيخين لم يطلعا على أن جزءًا من مال المؤسسة يودع للبنوك، وتؤخذ عليه فوائد ربوية، كما أن جزءًا من مال الشركة يساهم فيها بشركات بعضها قائم على الربا مثلًا. وإن كان هناك تعهد من الدولة بدفع العجز إذا وجد في صندوق المؤسسة فالواقع يشهد أن الدولة هي التي تقترض من هذا الصندوق، وليس العكس.

والأرباح التي تجنى من وراء تشغيل الأقساط أرباح طائلة، سواء كان المالك الدولة ممثلة بمصلحة التقاعد أو مؤسسة التأمينات، أو كان المالك فردًا، وقد لمح إلى ذلك الشيخ عبد الله بن بيه، فقال وفقه الله: «التأمين تابع لأي من الوزارات؟ هل هو تابع لوزارة الشئون الاجتماعية، أو وزارة الأوقاف، لا، هو تابع لوزارة المالية، ووزارة التجارة، إذن تأمين الشركة التجارية إذا كان للدولة فالدولة تجني من ورائه أرباحًا، وإذا كان للأفراد فالأفراد يجنون من ورائه أرباحًا، وهذه هي المهمة الكبرى، وهي الباعث»(١).

والفرق الذي يمكن أن يسجل لصالح التأمين التجاري من ناحيتين:

الأولى: أن عقد التأمين التجاري هو عقد رضائي، يتم بين طرفين بالتراضي، وأما نظام التقاعد فهو من عقود الإذعان حيث يقتطع جزء من راتب الموظف بدون اختياره. وهذا قد يرفع الإثم عن الموظف في الوقوع في ربا النسيئة، ولكن لا يستحق أن يأخذ أكثر مما أخذ منه، وإلا وقع معه في ربا الفضل باختياره.

وهل يطالب الموظف بتقديم استقالته قبل تمام العشرين سنة ليتمكن من أخذ استحقاقه قبل إجباره على نظام التقاعد، هذه محل بحث(٢).

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ٦٧٤).

(٢) بادي الرأي لا أرى لزامًا على الموظف أن يقدم استقالته قبل بلوغ عشرين سنة، لأسباب، منها:

أولًا: أن عقد التأمين من عقود الإذعان، والتي يجبر فيها الموظف على هذا التعاقد، وما أجبر عليه يكون في حكم المكره، بحيث لا يتحمل الموظف وحده تصرفًا قد أجبر عليه مما لا دخل له فيه.

ثانيًا: أن العمل للكبير خاصة من الحاجة النفسية، بحيث إذا أخرج من عمله، ربما جلس بدون عمل، وهذا يترك أضررًا نفسية، ومالية على الرجل، خاصة أن الرجل كلما يتقدم =

الثانية: أن التعويض في التأمين التجاري يكون في مقابل عروض تعرضت للتلف، أو النقص، فهو دراهم في مقابل عروض، بينما نظام التقاعد: هو دراهم في مقابل دراهم، وهذا أسوأ من التأمين التجاري.

❑ الحكم الفقهي لنظام التقاعد:

[ن-٢٣] ذهب بعض الباحثين المعاصرين إلى تحريم نظام التقاعد، وبعضهم ذهب إلى عدم وجود فرق بين التأمين التجاري ونظام التقاعد بجامع أن كلًا منهما نوع من التأمين(١).

وقد أشارت اللجنة الدائمة إلى أن القول بالتحريم قول محفوظ، وله حظه من

= بالسن تكثر التزاماته نحو أسرته، والتي تكون قد كثرت في مثل سنه، بخلاف حاله حين كان شابًا، فالأسرة والالتزامات محدودة، وقد لا يقبل القطاع الخاص الرجل الكبير أن يعمل عنده؛ لأن قوته وحماسه يختلف عن الشاب.
ثالثًا: أن الدولة التي يعمل فيها الموظف قد لا تعطيه استحقاقاته كلها دفعة واحدة ليعمل فيها، فتقوم بتقسيطها عليه الأمر الذي يجعله غير قادر على استثمارها، وربما أنفقها على نفسه وأولاده، وبالتالي جلس بدون عمل.
رابعًا: أن مسؤولية الدولة المسلمة رعاية مواطنيها العاطلين عن العمل، فضلًا عن الرجل الكبير الذي قد خدم ما يقرب من تسعة عشر عامًا في الوظيفة، فيجب عليها أن ترعاه، وتؤمن له دخلًا يكفيه، ويكفي أسرته، وتؤمن له حياة كريمة، وإذا لم تقم الدولة بمسؤوليتها لم يجبر على ترك عمله، وذلك بسبب عقد قد أجبر عليه يتضمن محذورًا شرعيًا، والله أعلم.

(١) ممن قال بتحريم نظام التقاعد الدكتور سليمان الثنيان حيث اعتبره نوعًا من التأمين، انظر كتاب الشيخ سليمان بن إبراهيم الثنيان (التأمين وأحكامه) (ص٢٥٥)، كما قال بتحريم التقاعد أخي الفقيه إبراهيم بن محمد الدبيان.
كما أن هناك فريقًا من الباحثين لا يرون فرقًا بين التأمين التجاري، ونظام التقاعد، وهو ما يسميه بعضهم بالتأمين الاجتماعي، منهم الشيخ مصطفى الزرقاء ﵀، والأستاذ السنهوري، وسيأتي كلامهما منقولًا إن شاء الله تعالى في ثنايا هذا البحث.

النظر، قالت ذلك في معرض ردها على الشيخ مصطفى الزرقاء حين احتج بأن علماء الشريعة كافة يقرون نظام التقاعد بلا نكير، ولا يرون فيه أية شبهة شائبة من الناحية الشرعية مع أنه نظام تأميني بكل ما في كلمة تأمين من معنى.

وقد ناقشت اللجنة هذا القول بما يأتي:

أولًا: إن قول المستدل: قد شهدت جميع الدلائل الشرعية في الشريعة الإسلامية وفقهها بجواز نظام التقاعد مجرد دعوى مبالغ فيها ليس معه من الأدلة الصحيحة ما يعتمد عليه فيها فضلًا عن أن يكون لها أدلة لا تقوم أمامها شبهة توهم المنع.

ثانيًا: ادعى المستدل أن علماء الشريعة كافة في عصرنا أقروا نظام التقاعد دون أية شبهة، وفي هذا من المبالغة ما في سابقه، وإنما هي دعوى يردها الواقع، فإن المسألة نظرية، ويوجد من العلماء المعاصرين من يخالف فيها...

ثالثًا: قد يقال: إن كان ما اقتطع من مرتب الموظف لا يزال باقيًا على ملكه مع ما قد ضم إليه إلا أنه قيد صرفه بزمن محدد، وكيفية محدودة، فالكلام في حكمه كالكلام في حكم التأمين، وقد تقدم، وربما كان التقاعد أشد؛ لأن ما فيه من الغرر والمخاطرة، والمغامرة أشد؛ ولأن توزيعه يجري على غير سنن المواريث عطاء مستمرًا، أو مؤقتًا، أو حرمانًا... الخ كلام اللجنة(١).

والمهم في هذا النص الإقرار بأن القول بتحريم التقاعد محفوظ لدى أهل العلم في هذا العصر، ولم يجمع العلماء على جوازه كما توهم بعضهم.

وقد أخبرني سماحة الوالد فضيلة الشيخ عبد الله بن جبرين بأن الشيخ

(١) مجلة البحوث الإسلامية، العدد (٢٠) (ص٤٤، ٤٥).

عبد الرزاق عفيفي رَحِمَهُ اللَّهُ رفض أن يستلم من تقاعده شيئًا حتى ولا مقدار المبلغ الذي أخذ منه، كل ذلك يدل على أن القول بالتحريم قول محفوظ.

وذهب عامة أهل العلم إلى القول بجواز التقاعد:

ف«قد أجاز مؤتمر علماء المسلمين الثاني في القاهرة عام ١٣٨٥هـ[١]، ومؤتمر علماء المسلمين السابع عام ١٣٩٢هـ كلًّا من التأمين الاجتماعي والتأمين التعاوني، وهو ما قرره مجمع الفقه الإسلامي في مكة المكرمة عام ١٣٩٨هـ»[٢].

وتبنى القول بالجواز هيئة كبار العلماء في البلاد السعودية[٣].

وقد بنوا قولوهم على تصور غير صحيح حيث اعتبروا أن الخصم من راتب الموظف هو خصم صوري، وأن حقيقة التقاعد هو هبة من ولي الأمر، مكافأة للموظف على خدمته للدولة، وهذا تكييف للمسألة بخلاف الواقع.

والدليل على ذلك:

أولًا: لا تدعي الحكومات، وهي الجهة التي تتولى الخصم من الرواتب بأن

---

(١) وقد جاء في قرار المؤتمر الثاني ما نصه: «نظام المعاشات الحكومي، وما يشبهه من نظام الضمان الاجتماعي المتبع في بعض الدول، ونظام التأمينات الاجتماعية المتبع في دول أخرى كل هذا من الأعمال الجائزة».
وانظر فقه النوازل للجيزاني (٣/ ٢٦٦).

(٢) انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ٢/ ص٥٤٩).

(٣) قرار هيئة كبار العلماء في السعودية رقم (٥/ ١٠)، وتاريخ ٤/ ٤/ ١٣٩٧هـ وقد تبنى المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة التابع لرابطة العالم الإسلامي قرار هيئة كبار العلماء في البلاد السعودية فيما يتعلق بإباحة نظام التقاعد، حتى كان قرار الهيئة هو نص قرار المجمع في الجملة.

العقد صوري، فمن أين أتت دعوى أن العقد في التقاعد صوري، ولعل ما زين هذا التصور أن المعطي والخاصم جهة واحدة، لكن هذا لا يستقيم مع تأمين العمال من أصحاب القطاع الخاص كما سيأتي بيانه.

ثانيًا: أن الموظف إذا أنهى عمله قبل عشرين سنة له أن يأخذ جميع ما أخذ منه من استحقاقات، ولو كان الخصم صوريًا لم يستحق شيئًا.

ثالثًا: لو قصرت مصلحة المعاش والتقاعد، فلم تدفع للموظف شيئًا، كان للموظف أن يحاكم الجهة المقصرة بعدم السداد، ولو كانت هبة لم تلزم إلا بالقبض.

رابعًا: أن مقدار الراتب في التقاعد يحدده المبلغ المخصوم من راتبه، فكلما كان الراتب كبيرًا، كان الخصم منه أكثر، وبالتالي يكون المرتب في التقاعد أكثر، ولو كان الأمر من قبيل المكافأة لم يعلق مقدار التقاعد على مقدار الخصم من الراتب.

خامسًا: العامل في المؤسسات الخاصة يدفع له تأمين من قبله، ومن قبل الجهة التي يعمل فيها، ولو قصرت تلك الجهة تعرضت لغرامات مالية، وهو لا يأخذ راتبه من قبل الدولة حتى يقال: إن الخصم صوري، مما يدل على أن الأمر ليس من قبيل الهبة، ولا المكافأة، وإنما هو من قبيل المعاوضة.

يقول الشيخ مصطفى الزرقاء: «وفي كليهما - يعني التأمين ونظام التقاعد- يدفع الشخص قسطًا ضئيلًا دوريًا لا يدري كم يستمر به دفعه، وكم يبلغ مجموعه عند التقاعد، وفي كليهما يأخذ الشخص، أو أسرته في مقابل هذا القسط الدوري الضئيل مبلغًا دوريًا أيضًا في التقاعد، وفوريًا في التأمين على الحياة، قد يتجاوز كثيرًا مجموع الأقساط، ولا يدرى كم يبلغ مجموعه في التقاعد، إلى

أن ينطفئ الاستحقاق وانتقالاته، بينما هو محدد معلوم المقدار في التأمين على الحياة، فالغرر، والجهالة في نظام التقاعد أعظم منها في التأمين على الحياة»(١).

ويقول الدكتور السنهوري: «لا تصح التفرقة بين التأمين الاجتماعي، والتأمين الفردي، فكلاهما يقوم على أساس واحد، ولا يختلفان إلا في أن الدولة في التأمين الاجتماعي هي التي تقوم بدور المؤمن، فمن قال: بجواز التأمين الاجتماعي، وجب أن يقول بجواز التأمين الفردي»(٢).

وقد اعترض على هذا الاستدلال:

ففي قرار مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي ما نصه: «قياس عقود التأمين التجاري على نظام التقاعد غير صحيح، فإنه قياس مع الفارق أيضًا؛ لأن ما يعطى من التقاعد حق التزم به ولي الأمر باعتباره مسئولًا عن رعيته، وراعى في صرفه ما قام به الموظف من خدمة الأمة، ووضع له نظامًا راعى فيه مصلحة أقرب الناس إلى الموظف، ونظرًا إلى مظنة الحاجة فيهم، فليس نظام التقاعد من باب المعاوضات المالية بين الدولة وموظفيها، وعلى هذا لا شبه بينه وبين التأمين الذي هو من عقود المعاوضات المالية التجارية التي يقصد بها استغلال الشركات للمستأمنين، والكسب من ورائهم بطرق غير مشروعة؛ لأن ما يعطى في حالة التقاعد يعتبر حقًا التزم به من حكومة مسئولة عن رعيتها، وتصرفها لمن قام بخدمة الأمة كفاء لمعروفه، وتعاونًا معه جزاء تعاونه ببدنه، وفكره، وقطع الكثير من فراغه في سبيل النهوض معها بالأمة»(٣).

---

(١) نظام التأمين للزرقاء (ص٦٢، ٦٣).

(٢) الوسيط (٧/ ٢/ ص١٠٨٩).

(٣) مجمع الفقه الإسلامي في دورته الأولى المنعقدة في ١٠ شعبان، ١٣٩٨هـ بمكة المكرمة.

الجواب على رد المجمع:

القول بأن التقاعد التزم به ولي الأمر في مقابل ما قام به الموظف من خدمة الأمة، هذا قول غير صحيح، فإنه التزم به في مقابل الأقساط التي تؤخذ من راتب الموظف والعامل، وليس مكافأة على خدمته في مجال عمله، ولو كان مكافأة له على خدمته لم يُقْتَطع جزء من راتبه لمصلحة التقاعد، أو لمؤسسة التأمينات الاجتماعية، ولو كان مكافأة لم يعاقب العامل لدى القطاع الخاص إذا لم يدفع قسط التأمين بغرامة مالية.

ولو كان مكافأة لم يطالب من أخذ إجازة بدون راتب، أن يسدد من قِبَله فترة إجازته جميع الأقساط التي كان من المفترض أن تخصم من راتبه لمصلحة التقاعد.

والقول بأن نظام التقاعد ليس من باب المعاوضات المالية بين الدولة وموظفيها، وعلى هذا لا شبه بينه وبين التأمين الذي هو من عقود المعاوضات المالية التجارية من غريب القول، فما هي المعاوضات المالية في تعريف المشايخ الفضلاء، أليس كل واحد من طرفي العقد يأخذ مقابلًا لما أعطى؟ أليس الموظف يبذل عوضًا ماليًا، وتلتزم الدولة بالمقابل بدفع عوض مالي آخر، على شكل راتب يأخذه مدى حياته، وبعد وفاته بشروط معينة، أليس هذا هو حقيقة المعاوضة، الفرق أن المعاوضة في التأمين بين فرد وشركة، وأما في التقاعد فهو بين موظف أو عامل وبين الدولة ممثلة بمؤسسة التأمينات الاجتماعية، أو مصلحة التقاعد، وهذا لا يشكل فارقًا جوهريًا.

ولو سلم أن الربح غير مقصود، فالمعاوضة المالية ليست متوقفة على الربح، حتى يقال: إذا لم يقصد الربح انتفت المعاوضة، فالبيع بالتولية معاوضة على الصحيح عند جمهور العلماء، والربح منتف، وبيع الوضيعة معاوضة، والخسارة معلومة.

والقول بأن الدولة ليست في مركز المعاوض، ولا تطلب مقابلًا لما تبذل، فلماذا إذا تعمل الدول على نماء هذا المال، واستثماره فيما يجوز، ومالا يجوز، وتقترض منه إذا احتاجت إليه، أليس هذا يعود عليها بالنفع، وهو عين ما يطلبه صاحب المال من ماله.

ولماذا لا يشرف على نظام التقاعد وزارة الأوقاف، إذا كان صندوق مؤسسة التأمينات الاجتماعية أو مصلحة التقاعد صندوقًا وقفيًا خيريًا تعاونيًا، لماذا يربط في بعض الدول بوزارة التجارة، أو بوزارة المالية، فربطه بإحدى هاتين الوزارتين دليل على أن سبيله التجارة ليس إلا، والله أعلم.

فالذي يحرم التأمين التجاري يلزمه القول بتحريم نظام التقاعد، فإنه نوع من التأمين، ومن أجاز التأمين الاجتماعي يلزمه القول بجواز التأمين التجاري، حيث لا فرق[١].

---

(١) نقدي للتأمينات الاجتماعية منصب على العقد دون ما يحتف بالعقد من مفاسد ومحرمات شرعية بسبب الممارسة والتطبيق، من الإيداع بالفوائد والاستثمار المحرم، لأن هذه الممارسات ليست من لوازم التأمين وأركانه، ويجب الحكم عليها وحدها، ولأن هذه الأمور من الممكن علاجها، وإن كان تشخيص الواقع مهما جدًا لمعرفة ما يحتف به من محرمات، كما أن نقدي ليس متوجهًا لنظام التقاعد في بلد معين، وإنما هو للنظام كنظام في سائر البلاد، فالكلام فيه يتعلق بالبحث الأكاديمي المجرد، وليس انتقادًا لجهة دون أخرى، وهو فيه مصلحة ظاهرة من جهة قيام هذا النظام بصيانة حياة الموظف والعامل بعد عجزهما، وصيانة حياة أسرهما، ولكن هذه المصلحة تجعل على أهل العلم مسؤولية القيام بالبديل الشرعي، وذلك من خلال نظام المضاربة بما يخصم من أموال الموظف، وإرجاعها إليه في كبره على شكل رواتب، ومن حفظ حقه وعدم حرمانه منها بسبب الوفاة، وتأهل الورثة؛ لأنها حق مالي أخذ منه، وعمل فيه، فالعائد المالي يستحقه مطلقًا، بعد خصم حق المضارب والمصاريف المستحقة، ولو طبق هذا النظام لاستغنى الموظف في آخر عمره، وتوفر له دخل أكثر بكثير مما تصرفه هذه الجهات القائمة الآن، =

وكون الدولة تدفع نسبة من قسط التأمين لا يعني أنها متبرعة بها؛ لأن هذا المبلغ إنما دفع بشرط أن يكون موظفًا لديها، فهو جزء من التزامات العقد بين الموظف وبين الدولة، فهو داخل في المعاوضة، بدليل أن أصحاب المؤسسات الخاصة ملزمون بدفع نفس النسبة عن عمالهم، ويعاقبون إذا تخلفوا عن دفع تلك النسبة، فلو لم يكن ذلك جزءًا من التزام العقد لم يلزموا، ولم يغرموا إذا تأخروا.

ولو صح أن يقال: إن ما تدفعه الدولة من قبيل التبرع، لكانت القروض الربوية، يمكن أن يقال عنها: إن ما زاد عن قيمة القرض فإن المقترض متبرع به للمقرض.

ولو سلمنا أن ما تدفعه الدولة يعتبر من قبيل التبرع المحض، فهذا لا ينطبق على ما يدفعه الموظف، فإن ما يدفعه الموظف هو من قبيل المعاوضة، لأن ما يدفعه الموظف سوف يأخذ مقابلًا لما يدفعه، ووجود طرف ثالث متبرع لا يجعل المعاملة كلها من قبيل التبرع الجائز.

إنني أضع هذه التساؤلات أمام نظر مشايخنا، وفقهائنا للنظر فيها وإبداء الرأي، والنقد لما جاء فيها قيامًا بواجب العلم وأداء للأمانة، ولا أعتقد أن الدولة ملومة وقد أفتاها كثير من أهل العلم والفضل بجواز ذلك، ولكن المسئولية تقع على أهل العلم وذلك بتقديم بديل شرعي صحيح للوضع القائم لذلك كان هذا القول مني تسجيلًا لرأيي في المسألة حتى لا يقال: إن المسألة فيها إجماع على القول بالجواز، وأظن ولاة الأمر حريصين على البديل الشرعي

= وربما صرف له أكثر من الراتب المستحق له، خاصة أن شركات التأمين هي شركات رابحة في النظر إلى واقعها في السوق، والله أعلم.

السليم الذي يحقق الأهداف التي من أجلها قام نظام التقاعد، مع تحقيق نظام عادل يحفظ للموظف والعامل حقه المالي المأخوذ منه، ويحفظ حسن رعايته ورعاية من يعول في كبره، فالمسؤولية الكبرى على الفقيه المسلم في إيجاد بديل شرعي سالم من المخالفات، وإني مستعد للمشاركة في وضع بديل شرعي متوازن في حال طلب مني ذلك، والله أعلم.



المسألة السادسة
في التأمين التعاوني

الحكم الأول
في تعريف التأمين التعاوني وبيان أقسامه

[تعريف التأمين التعاوني]:

[ن-٢٤] للتأمين التعاوني صورتان:

الأولى: التأمين التعاوني البسيط

وتعريفه: بأنه عقد تأمين جماعي، يلتزم بموجبه كل مشترك بدفع مبلغ من المال على سبيل التبرع لتعويض الأضرار التي قد تصيب أيًا منهم عند تحقق الخطر المؤمن منه(١).

مثال ذلك: أن يقوم مجموعة من الناس بتشكيل جمعية تعاونية، كما لو قام أهل سوق الذهب مثلًا، أو بعض العائلات الكبيرة بإنشاء صندوق تعاوني من أموالهم، بحيث يقدم كل منهم حصته من قسط التأمين، ويرصد المبلغ في صندوق للطوارئ بحيث يؤدى منه تعويض لأي مشترك منهم، عندما يقع الخطر الذي أسس الصندوق لدفعه كخطر السرقة، أو الاحتراق، أو دفع حاجة خاصة كمن يحتاج إلى زواج، أو بناء مسكن، أو غيرها من الحاجات. وقد يعطى المبلغ كاملًا، أو يعطى بعضه مجانًا، وبعضه على شكل قروض ميسرة السداد على حسب شروط ذلك الصندوق.

---

(١) التأمين الإسلامي (ص٥٤) د. أحمد سالم ملحم.

الثانية: التأمين التعاوني المركب

الفرق بين التأمين التعاوني البسيط والتأمين التعاوني المركب: هو أن التأمين التعاوني البسيط يكون فيه عدد المستأمنين محدودًا، يعرف بعضهم بعضًا، فإذا كثر عددهم ليبلغ الآلاف، وتعددت الأخطار المؤمن منها، لتشمل أنواعًا كثيرة، اقتضى الأمر وجود جهة تتولى إدارة التأمين التعاوني، اكتتابًا، وتنفيذًا بصفة الوكالة بأجر معلوم، وهذه الجهة هي شركات التأمين أو المنظمات التعاونية، ونظرًا لتعدد العقود التي يتكون منها التأمين التعاوني بهذه الصورة، وتداخلها استحق أن يسمى بالتأمين المركب.

وعليه فيمكن تعريف التأمين التعاوني المركب بقولك:

هو عقد تأمين جماعي يلتزم بموجبه كل مشترك فيه بدفع مبلغ معين من المال على سبيل التبرع، لتعويض المتضررين منهم على أساس التكافل والتضامن عند تحقق الخطر المؤمن منه، وتدار فيه العمليات التأمينية من قبل شركة متخصصة على أساس الوكالة بأجر معلوم(١).

طبيعة عقد التأمين التعاوني المركب:

اختلف العلماء في تكييف عقد التأمين التعاوني.

فذهب كثير منهم وعلى رأسهم هيئة كبار العلماء في السعودية، ومجمع الفقه الإسلامي، إلى أن عقد التأمين التعاوني هو في حقيقته عقد تبرع يقدمه المشتركون في هذا التأمين، ولكن من هو المتبرع له؟ قد يكون المتبرع له، هم المشتركون في هذا التأمين، كما هو الحال في التأمين التعاوني في شركات التأمين التعاوني على الحوادث المنتشرة اليوم، وقد يكون المتبرع له هو مؤسسة

(١) التأمين الإسلامي - الدكتور أحمد سالم ملحم (ص٧٣).

التأمين التعاوني، كما هو الحال في التأمينات الاجتماعية، ورواتب التقاعد، والتأمين الصحي وغيرها[١].

وخالف آخرون، فهم يرون أن عقد التأمين التعاوني، هو من عقود المعاوضات المالية، لا يختلف عن التأمين التجاري، لأن حقيقته: أتبرع لك بشرط أن تتبرع لي، وهذه معاوضة، والأشياء بمعانيها لا بأسمائها، وإذا كان الفقهاء يعدون هدية الثواب معاوضة، لأن الإنسان إنما بذل هديته طلبًا للثواب، فأخذت حكم المعاوضة، ولم ينظر إلى كونها قدمت باسم الهدية، فكيف لا يكون التبرع للآخرين بشرط أن يتبرعوا له لا يكون معاوضة.

يقول الدكتور رفيق المصري: «ومما يؤخذ على رأي المجيزين للتأمين التعاوني، والمانعين للتأمين التجاري: أنهم رأوا أن التعاونيات كالتبرعات يغتفر فيها من الغرر ما لا يغتفر في المعاوضات، وهذا فيه نظر؛ لأن (أتبرع لك على أن تتبرع لي) ليس من التبرعات، بل هو من المعاوضات»[٢].

ولا يختلف الحكم بين كون المؤمِّن هو شركة التأمين، أو المؤمن هم الأعضاء أنفسهم.

يقول الشيخ عبد الله بن منيع: «التأمين التعاوني في واقعه شركة تأمين مكونة من المشتركين أعضاء فيها. فكل مشترك يحمل في الشركة صفتين: صفة المؤمِّن، باعتباره باشتراكه فيها عضوًا له حق في الفائض بقدر نسبة اشتراكه، وعليه الالتزام بالمشاركة في سداد عجز صندوق الشركة عن الالتزام

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة - أ د محمد رواس قلعه جي (ص١٥٥).

(٢) الخطر والتأمين (ص٩٩).

بالتعويضات بنسبة مشاركته، وله صفة المؤمَّن له، باعتباره باشتراكه أحد عملاء الشركة، ملتزمًا بدفع القسط التأميني، وتلتزم الشركة له بدفع تعويضه عما يلحقه من ضرر مغطى بموجب تعاقده مع الشركة، وبهذا ينتفي وجه التفريق بين التأمين التعاوني والتأمين التجاري، فكلاهما شركة تأمين، تتفق إحداهما مع الأخرى في جميع خصائص التأمين من حيث عناصره، ومن حيث الإلزام والالتزام، والصفة القانونية لكلا القسمين. فشركة التأمين التجارية شركة قائمة على الإلزام والالتزام والحقوق والوجبات، وكذلك الأمر بالنسبة لشركة التأمين التعاونية، فهي شركة قائمة على الإلزام والالتزام والحقوق والواجبات... كما أن شركة التأمين التجارية ملزمة بدفع التعويضات المستحقة عليها للمشتركين، عند الاقتضاء والوجوب، سواء أكانت الشركة رابحة أم خاسرة، فكذلك الأمر بالنسبة لشركات التأمين التعاونية، فهي ملزمة كذلك بدفع التعويضات المستحقة عليها للمشتركين عند الاقتضاء والوجوب، وإذا كان صندوق الشركة فيه عجز يحول دون كامل التزاماته أو بعضها، تعين الرجوع إلى المشتركين فيها لسد عجز الصندوق، حتى يكون قادرًا على الوفاء بتغطية كامل التزاماته، حيث إنهم أصحاب الشركة وملاكها، فيجب على كل واحد منهم أن يسهم في تغطية العجز كل بقدر نسبة اشتراكه فيها.

وقد جاء النص على ذلك في الأنظمة الأساسية لشركات التأمين التعاونية، وصدرت قرارات، وفتاوى الهيئات الشرعية الرقابية بذلك، كما صدرت قرارات مجموعة من المجالس، والمجامع الفقهية، والندوات العلمية بإلزام المشتركين في شركات التأمين التعاونية بسد عجز صناديقها، وهذا مما تزول به الحواجز المفتعلة بين شركات التأمين التجارية، وشركات التأمين التعاونية»[1].

---

(١) التأمين بين الحلال والحرام - الشيخ ابن منيع (ص١٦، ١٧).

الحكم الثاني
في حكم التأمين التعاوني

الكلام في حكم التأمين التعاوني هو من حيث التصور الفقهي، أما الممارسة والتطبيق فلا أعلم في بلادي اليوم أن هناك شركة تطبق التأمين التعاوني بالصورة التي أجازها علماؤنا الفضلاء، وقد أعلن المشايخ بأن ما يمارس اليوم ليس من التأمين التعاوني في شيء[1]، كما أن طبيعة النظام المطبق على شركات التأمين التعاونية لا يُمَكِّن من قيام نظام تأمين تعاوني،

---

(١) قال شيخنا محمد بن عثيمين في اللقاء الشهري المفتوح: «وقد لبس بعض الناس على دار الإفتاء في المملكة العربية السعودية أنها تجيز التأمين التجاري، كالذي أراده السائل، وأصدرت لجنة الإفتاء وعلى رأسها سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز بيانًا بأن هذا كذب على اللجنة، وأن اللجنة إنما تجيز التأمين التعاوني بمعنى أن يجعل صندوق بين العائلة توضع فيه دراهم، ومن حصل عليه حادث أعانوه منه، ولا يرجع إليه شيء، وأن هذا الذي نسب إلى هيئة كبار العلماء تلبيس ودجل. . .».

وصدر عن اللجنة الدائمة النص التالي: «بيان من اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء حول التأمين التجاري، والتأمين التعاوني. فإنه سبق أن صدر من هيئة كبار العلماء قرار بتحريم التأمين التجاري بجميع أنواعه. . . كما صدر قرار من هيئة كبار العلماء بجواز التأمين التعاوني، وهو الذي يتكون من تبرعات من المحسنين، ويقصد به مساعدة المحتاج والمنكوب، ولا يعود منه شيء للمشتركين، لا رؤوس أموال، ولا أرباح، ولا أي عائد استثماري؛ لأن قصد المشترك ثواب الله ﷻ بمساعدة المحتاج، ولم يقصد عائدًا دنيويًا. . . ولكن ظهر في الآونة الأخيرة من بعض المؤسسات والشركات تلبيس على الناس، وقلب للحقائق حيث سموا التأمين التجاري المحرم تأمينًا تعاونيًا، ونسبوا القول بإباحته إلى هيئة كبار العلماء من أجل التغرير بالناس والدعاية لشركاتهم، وهيئة كبار العلماء بريئة من هذا العمل كل البراءة؛ لأن قرارها واضح في التفريق بين التأمين التجاري والتأمين التعاوني، وتغيير الاسم لا يغير الحقيقية، ولأجل البيان للناس، وكشف التلبيس، ودحض الكذب والافتراء صدر هذا البيان». اهـ

فالمادة ٧٠ من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني تقضي بأن يصرف فائض التأمين الذي يمثل الفرق بين مجموع الاشتراكات ومجموع التعويضات بإعادة ١٠٪ للمؤمن لهم، وأما الباقي، وهو ما يعادل ٩٠٪ من الفائض الصافي فيكون من نصيب المساهمين (ملاك الشركة) نتيجة تعرض حقوقهم لمخاطر التأمين.

وهذا يعني أن نظام التأمين في الشركة قائم على الالتزام التعاقدي، وهذا هو حقيقة التأمين التجاري. إذا علم ذلك نأتي إلى حكم التأمين التعاوني بالصورة المفترضة.

[ن-٢٧] اختلف العلماء في حكم التأمين التعاوني.

فذهب الأكثرون إلى إباحة التأمين التعاوني، وعلى رأسهم: هيئة كبار العلماء في السعودية(١)، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي(٢)، والمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي(٣)، وبه صدر قرار المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية(٤).

كما أن كل من أباح التأمين التجاري، فقد أباح التأمين التعاوني.

---

(١) انظر قرار هيئة كبار العلماء رقم (٥/ ١٠) وتاريخ ٤/ ٤/ ١٣٩٧هـ.

(٢) انظر قرار المجمع رقم (٢) بشأن التأمين وإعادة التأمين منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني (٢/ ٧٣١).

(٣) جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي في دورته المنعقدة في ١٠ شعبان ١٣٩٨هـ بمكة المكرمة ما نصه: «قرر المجلس بالإجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء في جواز التأمين التعاوني بدلًا من التأمين التجاري المحرم. . .».

(٤) انظر قرارات المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة، عام ١٣٨٥هـ، وانظر فقه النوازل للجيزاني (٣/ ٢٦٦).

وخالف آخرون، فقالوا: لا يجوز التأمين التعاوني، منهم الدكتور سليمان الثنيان[١]، والأستاذ عيسى عبده[٢]، والشيخ شوكت عليان[٣]، مع آخرين.

❑ دليل من قال بجواز التأمين التعاوني.

الدليل الأول:

كل دليل استدللنا به على جواز التأمين التجاري فهو دليل على جواز التأمين التعاوني من باب أولى.

الدليل الثاني:

(ح-٢٢٣) ما رواه الشيخان (البخاري ومسلم) من طريق حماد ابن أسامة، عن بريد، عن أبي بردة، عن أبي موسى قال: قال النبي ﷺ: **إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية، فهم مني، وأنا منهم**[٤].

وهذا ظاهر في أنه نوع من التأمين التعاوني البسيط، ولو اتبعنا منهج المخالف في البحث عن أدنى فارق ليرد به الاستدلال لوجد أن المخالف قد يقول: إن هذا العقد تبرع محض، وليس من قبيل المعاوضة، فلا يشترط للمستفيد أن يدفع مقدارًا معينًا، بل لو لم يدفع شيئًا البتة لعجزه ناله ما نال غيره من القسمة، فهو تبرع محض ليس فيه: أتبرع لك بشرط أن تتبرع لي، ومع ذلك أرى أن هذا الدليل يصح للاستدلال على التأمين بنوعيه، وأن انقلاب عقد

---

(١) انظر التأمين وأحكامه: الثنيان (ص٩٨).

(٢) انظر مجلة البيان، العدد: ١٥٥، أكتوبر ٢٠٠٠م.

(٣) انظر كتابه الموسوم (التأمين في الشريعة والقانون).

(٤) صحيح البخاري (٢٣٠٦)، ومسلم (٤٥٥٦).

التبرع إلى عقد معاوضة لا يقدح في صحتها، إلا إذا ترتب على ذلك محذور شرعي، ولا محذور هنا إن شاء الله.

❑ دليل من قال: لا يجوز التأمين التعاوني.

الدليل الأول:

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة نفسها التي استدل بها من قال: بتحريم التأمين التجاري.

من ذلك: اشتمال التأمين التعاوني على الربا بنوعيه: أما ربا التأجيل، فللفارق الزمني بين دفع القسط، واستلام العوض إذا وقع الحادث، فلا يوجد قبض العوضين الربويين في مجلس العقد.

وأما ربا الفضل فلأنه يدفع القليل، ويأخذ الكثير.

ومن ذلك قيام التأمين التعاوني على القمار، والغرر الفاحش.

وقد تم مناقشة ذلك في الكلام على التأمين التجاري فيغني عن إعادته هنا.

كما أن من يبيح التأمين التعاوني وحده دون التأمين التجاري، لا ينكر وجود الغرر في عقد التأمين التعاوني؛ لكنه يرى أن الغرر مغتفر فيه؛ لأنه من عقود التبرعات.

وقد تمت مناقشة ذلك، وإن كنت أرجح أن التأمين التعاوني من عقود المعاوضات، لكن لا أرى أن الغرر وإن كان كثيرًا يمنع من إباحة المعاملة لقيام الحاجة إلى هذه المعاملة، والضرر الواقع على الناس في منعهم من هذه المعاملة أشد من ضرر الغرر الذي قد يقع وقد لا يقع، وقد دللت على ذلك من كلام أهل العلم في الكلام على التأمين التجاري فأغنى عن إعادته هنا.

وأما الربا فليس المبلغ المدفوع قيمة للقسط المدفوع، وإنما هو قيمة للعروض المؤمنة، من أثاث، وسيارات، ومحلات تجارية، وبضائع استهلاكية، وأدوية ونحوها، وهذه الأموال لا يجري الربا في تبادلها، وإنما الربا يجري في أموال خاصة.

الدليل الثاني:

التأمين التعاوني محاولة لأسلمة التأمين التجاري، فهو ليس إلا مجرد محاولة لإلباس التأمين التجاري العمة الإسلامية، ثم نقول: الآن أسلمت.

ويمكن مناقشة هذا:

بأن أسلمة العقود المستوردة عمل محمود، ولم يرفض الإسلام جميع المعاملات التي كانت تمارس في الجاهلية، وإنما قبل منها ما كان حلالًا، وما كان حرامًا صرفًا رده، وما كان الخلل يتطرق إلى شرط أبطل الشرط وحده دون المعاملة، فالأصل في معاملات الناس الحل.

الدليل الثالث:

يرى أصحاب هذا القول بأن فريضة الزكاة تقوم برسالة التأمين، فيكتفى بها عن غيرها من الحلول المستوردة، ويستدلون لهذا

(ث-٢٩) بما رواه الطبري عن مجاهد في تفسير كلمة الغارمين حيث يقول: «من احترق بيته، أو يصيبه سيل، فيذهب متاعه، ويدان على عياله، فهذا من الغارمين»[١].

[صحيح].

---

(١) تفسير الطبري (١٠/ ١٦٤)، وهو في مصنف عبد الرزاق (١٠٦٥) عن الثوري، عن عثمان بن الأسود، عن مجاهد. وسنده صحيح.

فالحريق والسيل موضوعان من مواضيع التأمين.

وروى القاسم بن سلام في كتابه الأموال، قال: حدثني يحيى بن بكير، قال: سمعت الليث بن سعد يقول: كتب عمر بن عبد العزيز أن اقضوا عن الغارمين. فكتب إليه: إنا نجد الرجل له المسكن والخادم والفرس والآثاث، فكتب عمر: أنه لا بد للمرء المسلم من مسكن يسكنه، وخادم يكفيه مهنته، وفرس يجاهد عليه عدوه، ومن أن يكون له الأثاث في بيته، نعم فاقضوا عنه، فإنه غارم[١].

والرسول ﷺ كما روى مسلم أباح لمن أصابته جائحة، فاجتاحت ماله، أن يسأل ولي الأمر حقه من الزكاة.

يقول الشيخ القرضاوي: «والزكاة بهذا تقوم بنوع فريد من التأمين الاجتماعي ضد الكوارث، ومفاجآت الحياة، وسبق كل ما عرفه العالم بعد من أنواع التأمين، وفضلًا عن السبق الزمني لهذا التأمين الذي حققه الإسلام لأبنائه بنظام الزكاة، نراه أسمى وأكمل وأشمل من التأمين الذي عرفه الغرب في العصر الحديث بمراحل ومراحل، فالتأمين على الطريقة الغربية لا يعوض إلا من اشترك بالفعل في دفع أقساط محددة لشركة التأمين، وعند إعطاء التعويض يعطى الشخص المنكوب على أساس المبلغ الذي أمن به، لا على أساس خسائره وحاجته، فمن كان قد أمن بمبلغ أكبر أعطي تعويضًا أكبر، ومن كان مبلغه أقل كان نصيبه أقل، مهما عظمت مصيبته، وكثرت حاجته، وذوو الدخل المحدود يؤمنون عادة بمبالغ أقل، فيكون حظهم إذا أصابتهم الكوارث أدنى، وذلك أن أساس التأمين الغربي التجارة، والكسب من وراء الأشخاص المؤمن لهم، أما

(١) الأموال (ص٦٦٦، ٦٦٧).

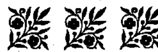
التأمين في الإسلام فلا يقوم على اشتراط دفع أقساط سابقة، ولا يعطى المصاب بالجائحة إلا أساس حاجته، وبمقدار ما يجبر كسره، ويفرج ضائقته»[١].

ويناقش هذا:

بأن دور الزكاة دور تأميني في المجتمع في محاربة آثار الفقر، هذا أمر لا شك فيه، ولكن الزكاة لا تعوض المصاب إلا إذا أصابه فقر، وتعطيه قدر ما يسد فقره وحاجته، ولا تجعل منه غنيًا، وأما التأمين التعاوني والتجاري فهما يعوضان المصاب ولو لم يصبه فقر؛ لأن الغرض منه هو رده إلى مستواه السابق من الغنى والكفاءة الإنتاجية، فالهدف من التأمين التجاري والتعاوني هدف اقتصادي تنموي، من رفع الكفاءة الاقتصادية في المجتمع، ومنع الكوارث الاقتصادية.

❑ الراجح:

إذا كنت رجحت جواز التأمين التجاري على البضائع، فهذا من باب أولى، وما منع منه التأمين التجاري يمنع منه التأمين التعاوني إذ لا فرق، فلا أرى جواز التأمين على الحياة، ولو كان بصورة التأمين التعاوني؛ لأن حقيقة العقد فيه أنه من عقود المعاوضات إلا أن يكون المدفوع للمؤمن ليس نقودًا، بحيث يخرج العقد عن كونه دراهم بدراهم مع التفاضل والتأجيل، والله أعلم.



(١) دور الزكاة في علاج المشكلات الاقتصادية، ضمن كتاب الاقتصاد الإسلامي (ص٢٦١، ٢٦٢) نقلًا من كتاب الخطر والتأمين لرفيق المصري (ص٩٢).

الفرع الثاني
الغرر بسبب عدم القدرة على التسليم

سبق لنا في الفصل السابق أن تناولنا أحكام المسائل التي ترجع إلى الغرر بسبب الجهالة، سواء كانت الجهالة بالثمن، أو كانت الجهالة بالمثمن.

ونتناول في هذا الفصل إن شاء الله تعالى قسمًا آخر من الغرر يرجع إلى عدم القدرة على تسليم المعقود عليه، من ذلك:

(١) بيع الآبق والشارد.

(٢) بيع الطير في الهواء، والسمك في الماء.

(٣) بيع المعدوم.

(٤) بيع المغصوب.

(٥) بيع الرجل ما ليس عنده.

(٦) بيوع القمار.



المطلب الأول
خلاف العلماء في بيع الضال والمفقود

[م-٣٢٨] اختلف العلماء في بيع العبد الآبق، والجمل الشارد، ويقاس عليه السلعة المفقودة.

فقيل: لا يجوز، وهو مذهب الجمهور في الجملة[1].

(١) يقسم الحنفية الآبق إلى أقسام:
الأول: الآبق المطلق، وهو ما كان مجهول المكان بالنسبة للعاقدين، وهذا لا يصح بيعه، على خلاف في المذهب، هل بيعه باطل، أو فاسد بناء على أصول مذهبهم في التفريق بين البيع الباطل والفاسد.
ففي ظاهر الرواية، وهو ما عليه مشايخ بلخ، أن بيع الآبق المطلق باطل، فلو عاد من الإباق، فلا بد من عقد جديد.
ووجهه: أن قدرة العاقد على التسليم شرط انعقاد العقد؛ لأنه لا ينعقد إلا لفائدة، ولا يفيد إذا لم يكن قادرًا على التسليم، والعجز عن التسليم ثابت حالة العقد. . . والأصل المعهود، أن ما لم يكن ثابتًا بيقين، أنه لا يثبت بالشك والاحتمال، بخلاف ما إذا أبق بعد البيع قبل القبض أنه لا ينفسخ؛ لأن القدرة على التسليم كانت ثابتة وقت العقد، ثم زالت على وجه يحتمل عودها، فيقع الشك في زوال المنعقد بيقين، والثابت بيقين لا يزول بالشك. . .
وفي رواية أخرى عن أبي حنيفة، أن العقد فاسد، فلو عاد انقلب العقد صحيحًا إذا لم يفسخ؛ لأن العقد انعقد لقيام المالية، والمانع قد ارتفع: وهو العجز عن التسليم، كما إذا أبق بعد البيع؛ ولأن الإباق لا يوجب زوال الملك، ألا ترى أنه لو أعتقه، أو دبره ينفذ، وبهذا أخذ الكرخي.
انظر بدائع الصنائع (٥/ ١٤٧)، الهداية شرح البداية (٣/ ٤٥)، انظر البحر الرائق (٥/ ٢٨٠)، المبسوط (١٣/ ١٠).
الحالة الثانية: أن يكون الآبق في يد المشتري، فالبيع صحيح نافذ؛ لأن القدرة على التسليم ثابتة في هذه الحالة. =

وقيل: يجوز بيع العبد الآبق، وهو قول ابن سيرين، وشريح القاضي[(١)]، وعثمان البتي[(٢)]، وابن حزم[(٣)].

= **الحالة الثالثة**: أن يكون المشتري يعلم مكان الآبق، وليس في يده، وإنما هو في يد غيره، فينعقد البيع موقوفًا على القبض.
انظر المراجع السابقة، وانظر حاشية ابن عابدين (٤/ ٥١٤)، فتح القدير (٦/ ٤٢١، ٤٢٢)، الفتاوى الهندية (٣/ ١١٢)، مجمع الأنهر (٣/ ٨٤).
وذهب المالكية إلى أن بيع العبد الآبق غير صحيح، إلا إذا علم المشتري صفته وموضعه، وكان عند من يسهل خلاصه منه.
قال مالك في المدونة الكبرى (٩/ ١٥٥): «إذا عرف المبتاع موضعه فهو بمنزلة العبد الغائب يباع».
وانظر حاشية الدسوقي (٣/ ١١)، حاشية العدوي (٢/ ٢٢٠)، التمهيد لابن عبد البر (٢١/ ١٣٦)، شرح ميارة (١/ ٤٥٠)، الثمر الداني شرح رسالة القيرواني (ص٥١١).
وأما مذهب الشافعية، فقد قال النووي في المجموع (٩/ ٣٤٤): «لا يجوز بيع العبد الآبق، والجمل الشارد، والفرس العائر، والمال الضال، ونحوها لما ذكره المصنف، وسواء عرف موضع الآبق والضال ونحوه أم لا؛ لأنه غير مقدور على تسليمه في الحال، وهكذا قاله الأصحاب، وكذا قال الرافعي: إنه المذهب المعروف.
قال الأصحاب: لا يشترط في الحكم بالبطلان اليأس من التسليم، بل يكفي ظهور التعذر، قال: وأحسن بعض الأصحاب فقال: إذا عرف موضعه، وعلم أنه يصله إذا رام وصوله فليس له حكم الآبق. قلت: (القائل النووي) والمذهب ما سبق».

(١) قال ابن حجر في الفتح (٤/ ٣٥٧): «روى الطبري عن ابن سيرين، بإسناد صحيح، قال: لا أعلم ببيع الغرر بأسًا... وروى ابن المنذر عنه أنه قال: لا بأس ببيع العبد الآبق، إذا كان علمهما فيه واحدًا».
وقال ابن حزم في المحلى (٨/ ٣٩١): «ومن طريق الحجاج بن منهال، أخبرنا حماد بن زيد، عن أيوب السختياني، أن محمد بن سيرين كان لا يرى بأسًا بشراء العبد الآبق، إذا كان علمهما فيه واحدًا».
وذكر ابن حزم أن هذا هو قول شريح رحمه الله تعالى.
(٢) التمهيد (٢١/ ١٣٧).
(٣) المحلى (٨/ ٣٩١).

واشترى ابن عمر بعيرًا، وهو شارد[١].

❑ دليل الجمهور على عدم صحة بيع العبد الآبق.

الدليل الأول:

(ح-٢٢٤) استدلوا بحديث أبي هريرة في مسلم في النهي عن بيع الغرر[٢].

ووجه الغرر في هذا البيع:

أن هذا البيع فيه مخاطرة، فقد يستلمه المشتري، وقد لا يستلمه، ومن عادة الناس أن تبيع الشيء الضال والشارد والآبق بأقل من قيمته، فإن حصل عليه المشتري كان في ذلك غبن للبائع، وإن ضاع على المشتري كان فيه غبن على المشتري، وهذا هو الميسر الذي نهى الله ﷻ عنه.

يقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «ومن الغرر والمخاطرة، أن يعمد الرجل قد ضلت دابته، أو أبق غلامه، وثمن الشيء من ذلك خمسون دينارًا، فيقول رجل: أنا آخذه منك بعشرين دينارًا، فإن وجده المبتاع ذهب من البائع ثلاثون دينارًا، وإن لم يجده ذهب البائع من المبتاع بعشرين دينارًا. قال مالك: وفي ذلك عيب آخر: أن تلك الضالة إن وجدت لم يدر أزادت أم نقصت، أم ما حدث بها العيوب؟ فهذا أعظم المخاطرة»[٣].

الدليل الثاني:

(ح-٢٢٥) ما رواه أحمد من طريق جهضم - يعني اليمامي- حدثنا محمد ابن إبراهيم، عن محمد بن زيد، عن شهر بن حوشب، عن أبي سعيد

---

(١) سيأتي ذكر الأثر بنصه، وتخريجه في الأدلة إن شاء الله تعالى.

(٢) صحيح مسلم (١٥١٣).

(٣) الموطأ (٢/ ٦٦٥).

الخدري رضي الله عنه، قال: نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعما في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء العبد، وهو آبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص(١).

[إسناده ضعيف](٢).

الدليل الثالث:

أن المانع من صحة بيع العبد الآبق ليس الإباق، فإن كون العبد عاصيًا لا يمنع من صحة البيع، وإنما المانع من صحة البيع، هو عدم القدرة على التسليم، والذي هو شرط في صحة البيع - وقد ذكرنا أدلته في المسألة السابقة- فيدخل في ذلك بيع الطير في الهواء، وبيع السمك في البحر، وبيع الضالة ونحوها.

❑ دليل من قال: يجوز بيع العبد الآبق، والجمل الشارد ونحوهما.

الدليل الأول:

(ث-٣٠) ما رواه ابن أبي شيبة، قال: حدثنا عبدة بن سليمان، عن عبيد الله ابن عمر، عن نافع، عن ابن عمر أنه اشترى بعيرًا، وهو شارد.

[إسناده صحيح](٣).

وحكم البعير الشارد، والعبد الآبق واحد من جهة القياس، وابن عمر من فقهاء الصحابة رضي الله عنهم، وهو إمام في زهده وورعه، ولا يعلم له مخالف من الصحابة.

---

(١) المسند (٣/ ٤٢).

(٢) سبق تخريجه والحمد لله، انظر (ح ١٠٩).

(٣) المصنف (٤/ ٣١٢) رقم: ٢٠٥١٩ .

الدليل الثاني:

أن العبد الآبق مال مملوك لسيده بالاتفاق، وإذا ثبت ملكه عليه صح تصرفه فيه بالبيع، والهبة وغيرهما، ولا غرر في ذلك لكون المبيع معلوم الصفة والمقدار، وإنما الغرر ما عقد على جهل بمقداره، وصفاته حين العقد، وقد دخل المشتري، وهو يعلم أن العبد آبق.

الدليل الثالث:

القدرة على التسليم لا يوجبه قرآن، ولا سنة، ولا دليل أصلًا، وإنما اللازم ألا يحول البائع بين المشتري وبين ما اشترى منه فقط، فيكون إن فعل ذلك عاصيًا ظالمًا.

❑ الراجح من الخلاف:

القول بتحريم البيع، والجمل شارد أقوى حجة، وأقرب لقواعد الشرع، حيث حرم الشارع أكل أموال الناس بالباطل، فأخذ العوض مقابل عين لا يدرى، هل يحصل عليها أو لا يحصل عليها، من الغرر البين، والله أعلم.



المطلب الثاني
في بيع السمك في الماء

[م-٣٢٩] لا يجوز بيع السمك قبل صيده؛ لأنه مال مباح غير مملوك لأحد، فلا يكون محلًا للبيع.

وأما بيعه في الماء بعد أن يحاز، ويملك فقد اختلف العلماء فيه على أربعة أقوال:

القول الأول:

يجوز بيعه، إن كان لا يحتاج في أخذه إلى اصطياد، ولمن اشتراه خيار الرؤية بعد اصطياده؛ ولا يعتد برؤيته، وهو في الماء؛ لأن السمك يتفاوت في الماء، وخارجه، وأما إذا كان أخذه يحتاج إلى حيلة واصطياد، فلا يصح بيعه، لعدم القدرة على التسليم عقيب البيع، وهذا مذهب الحنفية(١).

القول الثاني:

لا يجوز بيع السمك في البركة، وهذا مذهب مالك(٢).

---

(١) تبيين الحقائق (٤/ ٤٥)، البحر الرائق (٦/ ٧٩)، مجمع الأنهر (٢/ ٥٥)، الفواكه الدواني (٢/ ٩٣)، مطالب أولي النهى (٣/ ٢٦)، المحلى (٧/ ٣٠١).

(٢) جاء في المدونة (٤/ ١٥٩): «سألت مالكًا عن الرجل يبيع برك الحيتان، يبيع صيدها من الحيتان؟ فكره ذلك وقال: لا خير فيه، وكيف تباع الحيتان في الماء؟ قال: ولا أرى لأهلها أن يمنعوا أحدًا يصيد فيها».

وجاء في الفروق (٣/ ٢٧٤): «واختلفوا أيضًا في بيع السمك في الغدير، أو البركة، فقال أبو حنيفة: يجوز، ومنعه مالك...».

وقال ابن رشد في بداية المجتهد (٢/ ١١٨): «ومن هذا الباب بيع السمك في الغدير، أو البركة، اختلفوا فيه أيضًا، فقال أبو حنيفة: يجوز، ومنعه مالك...».

القول الثالث:

لا يصح بيع سمك في ماء، ولو في بركة إن شق تحصيله منها، لعدم قدرته على تسليمه، فإن سهل تحصيله، ولم يمنع الماء رؤيته صح بيعه، وهذا مذهب الشافعية[١]، والحنابلة[٢].

زاد بعض الشافعية والحنابلة: بشرط ألا تكون البركة متصلة بالنهر[٣].

القول الرابع:

يجوز بيعه ولو كان أخذه يحتاج إلى كلفة، ومئونة، وهو ظاهر قول عمر ابن عبد العزيز وابن أبي ليلى[٤].

وباستعراض هذه الأقوال نجد أننا أمام قولين متقابلين:

قول يجيز بيع السمك في البركة، وهم الجمهور، ويتفقون على اشتراط إمكانية أخذه من الماء دون كلفة، أو مشقة، إلا ما يروى عن عمر بن عبد العزيز

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ١٣)، روضة الطالبين (٣/ ٣٥٦، ٣٥٧)، الإقناع للشربيني (٢/ ٢٧٥).

(٢) قال ابن قدمة في المغني (٤/ ١٤٢): «لا يجوز بيعه في الماء إلا أن يجتمع ثلاثة شروط:
أحدها: أن يكون مملوكًا.
الثاني: أن يكون الماء رقيقًا لا يمنع مشاهدته ومعرفته.
الثالث: أن يمكن اصطياده وإمساكه. فإن اجتمعت هذه الشروط جاز بيعه؛ لأنه مملوك معلوم مقدور على تسليمه؛ فجاز بيعه، كالموضوع في الطست. وإن اختل شرط مما ذكرنا، لم يجز بيعه».
وقول ابن قدامة: أن يمكن اصطياده وإمساكه لم يتعرض لاشتراط سهولة أخذه، وفي شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٢): «ولا يصح بيع سمك في ماء... إلا سمكا مرئيًا لصفاء الماء بماء محوز يسهل أخذه منه».
كما ذكر في الروض المربع (٢/ ٣٦) اشتراط سهولة أخذه من الماء.

(٣) المهذب (٢/ ٣٦٣)، وانظر المجموع (٩/ ٣٤٣)، كشاف القناع (٣/ ١٦٢).

(٤) المغني (٤/ ١٤٣).

وابن أبي ليلى، وأجد أن اشتراط إمكانية أخذه بلا كلفة لا دليل عليها، ما دام أنه يمكنه اصطياده وأخذه ولو كان ذلك بكلفة، ومشقة، أشبه بعض المبيعات مما يحتاج إلى مئونة في كيله، ووزنه، ونقله، بل إن بعض بهيمة الأنعام ولو كانت محوطة بسياج محدود يكون في إمساكها كلفة، ومشقة، ومع ذلك لا يمنع ذلك من بيعها.

وينفرد الحنفية بإثبات خيار الرؤية عند استلامه؛ لأن رؤية السمك في الماء تختلف عن رؤيته خارج الماء.

وقول يمنعه مطلقًا، وهم المالكية، وإليك أدلة الفريقين:

❑ دليل من أجاز بيع السمك في البركة.

أن السمك في البركة مال مملوك، معلوم القدر والصفة عن طريق الرؤية، مقدور على تسليمه، فجاز بيعه كغيره من الأموال.

❑ دليل من قال: لا يجوز بيع السمك في الماء.

(ح-٢٢٦) ما رواه أحمد، قال: حدثنا محمد بن السماك، عن يزيد بن أبي زياد، عن المسيب بن رافع، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: **لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر**[1].

[إسناده ضعيف، والمعروف وقفه][2].

---

(١) المسند (١/ ٣٨٨)، ومن طريق أحمد أخرجه الطبراني في الكبير (١٠/ ٢٨٥)، والبيهقي (٥/ ٣٤٠)، والخطيب في تاريخ بغداد (٥/ ٣٦٩).

(٢) فيه ثلاث علل:

الأولى: ضعف يزيد بن أبي زياد.

قال النسائي: كوفي ليس بالقوي. الضعفاء والمتروكين (٦٥١). =

الدليل الثاني:

أن بيع السمك في الماء من الغرر بحيث لا يمكن معرفته جيدًا، ما دام داخل الماء.

= وقال شعبة: كان يزيد بن أبي زياد رفاعًا. الضعفاء للعقيلي (٤/ ٣٨٠).
وقال ابن المبارك: ارم به. المرجع السابق.
وقال ابن سعد: كان ثقة في نفسه، إلا أنه اختلط في آخر عمره، فجاء بالعجائب. الطبقات (٦/ ٣٤٠).
وقال ابن عدي: هو من شيعة أهل الكوفة، ومع ضعفه يكتب حديثه. الكامل (٧/ ٢٧٥).
وقال الداقطني: لا يخرج عنه في الصحيح، ضعيف يخطئ كثيرًا، ويلقن إذا لقن. تهذيب التهذيب (٦/ ٢٠٧).
وفي التقريب: ضعيف، كبر فتغير، وصار يتلقن.
الثانية: الاختلاف على يزيد في رفعه ووقفه.
فقد انفرد في رفعه أبو العباس محمد بن السماك، عن يزيد، ورواه غيره عن يزيد موقوفًا، فقد أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٤٥٢) رقم ٢٢٠٥٠ حدثنا ابن فضيل.
والطبراني في المعجم الكبير (٩/ ٣٢١) من طريق زائدة.
وهشيم فيما ذكره البيهقي في معرفة السنن والآثار (٤/ ٣٧٧) قال البيهقي: قال أحمد: قد روينا عن هشيم، عن يزيد بن أبي زياد... فذكره موقوفًا.
كما قال أحمد كما في المعجم الكبير للطبراني ١٠/ ٢٠٧): «وحدثناه هشيم فلم يرفعه».
وانظر جامع المسانيد لابن كثير (٢٧/ ٣٨٥)، وأطراف مسند أحمد (٤/ ٢١٦).
وسئل عنه الدارقطني في العلل، فقال (٥/ ٢٧٥): «يرويه يزيد بن أبي زياد، عن المسيب ابن رافع، واختلف عنه، فرفعه أحمد بن حنبل، عن أبي العباس محمد بن السماك، ووقفه غيره، كزائدة وهشيم، عن يزيد بن أبي زياد، والموقوف أصح».
كما رجح رواية الوقف جماعة من العلماء، منهم البيهقي في السنن (٥/ ٣٤٠)، والخطيب في تاريخ بغداد (٥/ ٣٦٩)، والحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير (٣/ ٧).
الثالثة: الانقطاع، فالمسيب بن رافع لم يسمع من ابن مسعود شيئًا.
قال أحمد: لم يسمع من عبد الله بن مسعود شيئًا. جامع التحصيل (٧٦٨).
وقال أبو حاتم: المسيب عن ابن مسعود مرسل. تهذيب التهذيب (١٠/ ١٣٩).

ويناقش:

لو كان هذا مسلمًا لكان حكم بيعه حكم بيع العين الغائبة، والمالكية أجازوا بيع العين الغائبة إذا أمكن معرفة صفتها، مع أن القائلين بالجواز، إما اشترطوا أن يكون الماء رقيقًا بحيث لا يمنع من رؤية السمك، كما هو مذهب الشافعية، والحنابلة، أو جعلوا له خيار الرؤية عند التسليم كالحنفية.

❑ **الراجح من الخلاف:**

بعد استعراض أدلة الفريقين أجد أن القول بجواز بيع السمك في الماء إذا كان مملوكًا ومقدورًا على تسليمه أقوى من قول المانعين.



المطلب الثالث
في بيع المعدوم

[م-٣٣٠] يشترط جمهور الفقهاء في المعقود عليه أن يكون مقدورًا على تسليمه، فهل يصح بيع المعدوم باعتبار أن ذلك لا يمكن تسليمه على الأقل في الحال، وإن أمكن ذلك في المآل؟[1].

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

بيع المعدوم لا يجوز، وبه قال الجمهور[2].

---

(١) بينا في مسألة سابقة أن القدرة على تسليم المعقود عليه فيها ثلاثة أقوال:
الأول: يشترط القدرة على التسليم في المبيع دون الثمن، وهذا مذهب الحنفية.
الثاني: يشترط القدرة على التسليم في الثمن والمثمن، وهو مذهب الجمهور.
الثالث: لا تشترط القدرة على التسليم في المعقود عليه مطلقًا، لا في الثمن ولا في المثمن، وهو اختيار ابن حزم، وقد ذكرنا أدلة كل قول.
وهذه المسألة لها تعلق في مسألتنا، لأن بيع المعدوم إذا نظر إليه بأنه لا يمكنه تسليمه في الحال كان داخلًا تحت هذا الشرط، وإذا نظر إليه بأنه قد يمكنه تسليمه في المآل لم يدخل في ذلك.

(٢) من الفقهاء من يذكر في شروط المعقود عليه، أن يكون موجودًا وقت العقد كالحنفية، فذكر ابن نجيم في البحر الرائق (٥/ ٢٧٩): «وأما شرائط المعقود عليه: فأن يكون موجودًا... وأن يكون مقدور التسليم، فلم ينعقد بيع المعدوم».
ويقول الكاساني في الكلام على شروط انعقاد البيع في بدائع الصنائع (٥/ ١٣٨): «وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه فأنواع، منها أن يكون موجودًا فلا ينعقد بيع المعدوم...».
وفي الفتاوى الهندية (٣/ ٢): «وأما شرائط الانعقاد فأنواع، منها في العاقد... ومنها في المبيع: وهو أن يكون موجودًا، فلا ينعقد بيع المعدوم...». =

القول الثاني:

يجوز بيع المعدوم إذا كان ذلك لا يتضمن محذورًا آخر من غرر، ونحوه، وهذا اختيار ابن تيمية وابن القيم من الحنابلة[١].

☐ أدلة الجمهور على عدم جواز بيع المعدوم.

الدليل الأول:

(ح-٢٢٧) ما رواه مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، **عن أبي هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر**[٢].

وجه الاستدلال:

يقول الشيرازي: «والغرر: ما انطوى عنه أمره، وخفيت عليه عاقبته... والمعدوم قد انطوى أمره، وخفي عليه عاقبته، فلم يجز بيعه»[٣].

وقال النووي: «وأما النهي عن بيع الغرر فهو أصل عظيم من أصول كتاب

= وانظر حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٠٥).
وقال القرافي المالكي في الفروق (٣/ ٢٩٦): «بيع المجهول الموجود باطل قطعًا، فيبطل بطريق الأولى بيع المعدوم».
وقال الشيرازي في المهذب (١/ ٢٦٢): «ولا يجوز بيع المعدوم كالثمرة التي لم تخلق...».
وقال النووي في المجموع (٩/ ٣١٠): «بيع المعدوم باطل بالإجماع...».
ويقول ابن قدامة في الكافي (٢/ ١٠): «ولا يجوز بيع المعدوم؛ لما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر. رواه مسلم».

(١) مجموع الفتاوى (٥٤٢ - ٥٤٤)، زاد المعاد (٥/ ٨٠٨)، إعلام الموقعين (٢/ ٢٧) وما بعدها.

(٢) صحيح مسلم (١٥١٣).

(٣) المهذب (١/ ٢٦٢).

البيوع... ويدخل فيه مسائل كثيرة غير منحصرة، كبيع الآبق والمعدوم والمجهول...»[١].

ويناقش:

بأننا نسلم أن المعدوم الذي فيه غرر لا يجوز بيعه، ولكن ليس كل معدوم تخفى علينا عاقبته؛ لأن من المعدوم ما لا غرر في بيعه، ولا تخفى علينا عاقبته، كما في بيع الأشياء المعدومة وقت العقد، ولكنها متحققة الوجود في المستقبل بحسب العادة، كما في السلم والاستصناع، وبيع الأشياء المتلاحقة الوجود[٢].

الدليل الثاني:

علل الفقهاء النهي عن بيع بعض الأشياء لكونها معدومة، وبالتالي قالوا: ببطلان بيع المعدوم مطلقًا، من ذلك: النهي عن بيع السنين[٣].

(ح-٢٢٨) فقد روى مسلم، قال: حدثنا سعيد بن منصور، وأبو بكر ابن أبي شيبة، وعمرو الناقد، وزهير بن حرب، قالوا: حدثنا سفيان بن عيينة، عن حميد الأعرج، عن سليمان بن عتيق **عن جابر، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع السنين.**

وفي رواية ابن أبي شيبة: **عن بيع الثمر سنين**[٤]. اهـ

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٥٦)، وانظر شرح سنن ابن ماجه للسيوطي (١/ ١٥٨) ناسبًا الكلام نفسه للطيبي، وتحفة الأحوذي (٤/ ٣٥٥).

(٢) انظر كتاب الغرر وأثره في العقود - الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير (ص٣٥٥).

(٣) جاء في المحلى (٧/ ٣٤٩) في تفسير بيع السنين، قيل: هي المعاومة، وهي الثنيا.
قال ابن حزم: وهذا تفسير لا تقوم به حجة؛ لأنه من كلام أبي الزبير، أو كلام سعيد بن مينا ورأيه. ولا حجة في كلام أحد دون رسول الله ﷺ، والثنيا لفظة عربية معروفة، قال تعالى: ﴿وَلَا يَسْتَثْنُونَ﴾ [القلم: ١٨].

(٤) صحيح مسلم (١٥٣٦).

قال النووي: «وأما النهي عن بيع المعاومة: وهو بيع السنين، فمعناه: أن يبيع ثمر الشجرة عامين، أو ثلاثة، أو أكثر، فيسمى بيع المعاومة، وبيع السنين، وهو باطل بالإجماع، نقل الإجماع فيه ابن المنذر وغيره، لهذه الأحاديث؛ ولأنه بيع غرر؛ ولأنه بيع معدوم، ومجهول، وغير مقدور على تسليمه، وغير مملوك للعاقد»(١).

ومن ذلك أيضًا: النهي عن بيع حبل الحبلة.

(ح-٢٢٩) فقد روى البخاري ومسلم رحمهما الله من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما **أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة**(٢).

زاد البخاري: **وكان بيعًا يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج التي في بطنها**(٣).

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٩٣).

(٢) البخاري (٢١٤٣)، ومسلم (١٥١٤).

(٣) البخاري (٢١٤٣) قال الحافظ في الفتح (٤/ ٣٥٧): «كذا وقع هذا التفسير في الموطأ متصلًا بالحديث، قال الإسماعيلي: وهو مدرج، يعني: أن التفسير من كلام نافع، وكذا ذكر الخطيب في المدرج، وسيأتي في آخر السلم، عن موسى بن إسماعيل التبوذكي، عن جويرية: التصريح بأن نافعًا هو الذي فسره، لكن لا يلزم من كون نافع فسره لجويرية، ألا يكون ذلك التفسير مما حمله عن مولاه ابن عمر، فسيأتي من أيام الجاهلية من طريق عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، قال: كان أهل الجاهلية يتبايعون لحم الجزور إلى حبل الحبلة، وحبل الحبلة: أن تنتج الناقة ما في بطنها، ثم تحمل التي نتجت، فنهاهم رسول الله ﷺ عن ذلك.

فظاهر هذا السياق أن هذا التفسير من كلام ابن عمر، ولهذا جزم ابن عبد البر بأنه من تفسير ابن عمر، وقد أخرجه مسلم من رواية الليث، والترمذي، والنسائي، من رواية أيوب، كلاهما عن نافع، بدون التفسير، وأخرجه أحمد والنسائي وابن ماجه من طريق سعيد بن جبير، عن ابن عمر بدون التفسير أيضًا». اهـ كلام الحافظ رحمه الله تعالى.

وقد فسره العلماء بتفسيرين:

الأول: التفسير الوارد في سياق الحديث، ومعناه: البيع بثمن مؤجل إلى أجل مجهول، وهو أن تلد الناقة، ويلد ولدها.

قال ابن عبد البر: «وقد جاء تفسير هذا الحديث كما ترى في سياقه، وإن لم يكن تفسيره مرفوعًا، فهو من قبل ابن عمر وحسبك، وبهذا التأويل قال مالك والشافعي، وأصحابهما، وهو الأجل المجهول. ولا خلاف بين العلماء أن البيع إلى مثل هذا من الأجل لا يجوز»[١].

الثاني: أن المقصود في الحديث بيع ولد نتاج الدابة، وبه قال أحمد وإسحاق، وابن حبيب المالكي، وأكثر أهل اللغة، وبه جزم الترمذي، والمنع في هذا من جهة أنه بيع معدوم، ومجهول، وغير مقدور على تسليمه، فيدخل في بيوع الغرر.

وقال ابن التين: محصل الخلاف: هل المراد: البيع إلى أجل، أو بيع الجنين، وعلى الأول: هل المراد بالأجل: ولادة الأم، أو ولادة ولدها، وعلى الثاني: هل المراد بيع الجنين الأول، أو بيع جنين الجنين...[٢].

وأرى أن تفسير الراوي خاصة من صحابي فقيه أولى بالقبول من غيره، وهل كان الصحابة رضوان الله عليهم إلا أئمة في اللغة والفقه.

وتعقب هذا الاستدلال:

بأن النهي عن بيع السنين، وعن بيع حبل الحبلة، ليس العلة في كونه

---

(١) التمهيد (١٣/ ٣١٣).

(٢) انظر فتح الباري (٤/ ٣٥٨).

معدومًا، فسبب النهي عن بيع السنين هو الغرر الناشئ عن الجهل بوجوده في المستقبل، لا كونه معدومًا.

والنهي عن بيع الجزور إلى حبل الحبلة: هو الأجل المجهول، وقد أجمع العلماء على أن الأجل في البيع يجب أن يكون معلومًا، كما في السلم وغيره، وقد نقل ابن عبد البر الاتفاق على أن الأجل المجهول لا يجوز في البيوع، ونقلنا كلامه قبل قليل، وإذا فسرنا حديث النهي عن بيع حبل الحبلة بالنهي عن بيع الجنين، كان علة النهي ليس كونه معدومًا، وإنما العلة كونه مجهولًا.

قال مالك: «والأمر عندنا أن من المخاطرة والغرر اشتراء ما في بطون الإناث من النساء والدواب؛ لأنه لا يدرى أيخرج أم لا يخرج، فإن خرج لم يدر أيكون حسنًا، أم قبيحًا، تامًا، أم ناقصًا، ذكرًا، أم أنثى، وذلك كله يتفاضل إن كان على كذا، فقيمته كذا، وإن كان على كذا فقيمته على كذا»[١].

وقال ابن عبد البر: «هذا مما لا خلاف فيه - يعني بيع الأجنة - وقد اتفق العلماء على أن بيع ما في بطون الإناث لا يجوز؛ لأنه غرر، وخطر ومجهول...»[٢].

وإذا كان ذلك كذلك لم تكن العلة كونه معدومًا، وبالتالي لا يصح سحب الحكم على كل معدوم، حتى ولو لم يكن في ذلك غرر وجهالة.

الدليل الثالث:

(ح-٢٣٠) ما رواه أحمد من طريق يونس، عن يوسف بن ماهك، عن حكيم

---

(١) الموطأ (٢/ ٦٦٥).

(٢) الاستذكار (٢٠/ ١٨٧).

بن حزام، قال، قلت: يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه، ثم أبيعه من السوق، فقال: **لا تبع ما ليس عندك**(١).

[منقطع، يوسف لم يسمع من حكيم بن حزام](٢).

وجه الاستدلال:

إذا كان بيع الموجود غير المملوك لا يجوز، فمن باب أولى لا يجوز بيع المعدوم؛ لأنه غير مملوك حتمًا.

ويجاب عنه:

هناك فرق كبير بين بيع ما لا يملكه الإنسان، ولا هو قادر على تسليمه، وبين بيع معدوم موصوف في ذمته، قادر في العادة على تسليمه في وقته، فعلة النهي في بيع غير المملوك: هو كونه غير مقدور على تسليمه، كما ذهب إلى ذلك ابن تيمية، وابن القيم، ونقلناه عنهم في مسألة مستقلة سابقة، فالمعدوم إذا كان قادرًا على تسليمه جاز بيعه، ولا إشكال فيه.

قال الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير: «ربما يقال: وإذا لم يجز بيع الموجود غير المملوك، فمن باب أولى لا يجوز بيع المعدوم؛ لأنه غير مملوك حتمًا، أقول: هذا منطق سليم، ولكن يجب أن يقيد عدم جواز بيع المعدوم بما قيدته به في بيع ما ليس عندك، وهو كون البيع وقع على أن يسلم المبيع في الحال، فإنه مع هذا القيد لا يختلف اثنان في أن بيع المعدوم لا يجوز»(٣).

---

(١) المسند (٣/ ٤٠٢).

(٢) سيأتي تخريجه، انظر (ح ٢٣١).

(٣) الغرر وأثره في العقود (ص٣٥٦).

الدليل الرابع:

قال في تهذيب الفروق: «بيع المجهول الموجود باطل قطعًا، فيبطل بطريق الأولى بيع المعدوم»[١].

ويناقش:

بأن يقال: هذا قياس غير سليم؛ فإن المجهول فيه غرر وخطر، ولا يمكن معرفة قيمة عين مجهولة القدر أو الصفة، وأما المعدوم، فهو معلوم القدر والصفة، وكونه غير موجود لا يؤثر في صحة البيع، فكما أن الثمن قد يكون غير موجود في بيع التأجيل، ولا يمنع ذلك من صحة البيع، وإذا صح ذلك في الثمن، وهو أحد العوضين، صح ذلك في المبيع إذا كان مما يمكن ضبطه ومعرفة صفاته، ولذلك جاز بيع السلم، وهو غير موجود.

الدليل الخامس:

موجب العقد التسليم في الحال، وبيع المعدوم لا يتمكن العاقد من التسليم في الحال.

ويناقش:

قال ابن القيم: «قوله: إن موجب العقد التسليم في الحال، جوابه: أن موجب العقد إما أن يكون ما أوجبه الشارع بالعقد، أو ما أوجبه المتعاقدان مما يسوغ لهما أن يوجباه، وكلاهما منتف في هذه الدعوى؛ فلا الشارع أوجب أن يكون كل مبيع مستحق التسليم عقيب العقد، ولا العاقدان التزما ذلك، بل تارة يعقدان العقد على هذا الوجه، وتارة يشترطان التأخير إما في الثمن وإما في

(١) تهذيب الفروق (٣/ ٢٩٦).

المثمن، وقد يكون للبائع غرض صحيح ومصلحة في تأخير التسليم للمبيع، كما كان لجابر رضي الله عنه غرض صحيح في تأخير تسليم بعيره إلى المدينة...»[(١)].

❑ دليل ابن تيمية وابن القيم على جواز بيع المعدوم:

الدليل الأول:

قال ابن القيم: «ليس في كتاب الله، ولا في سنة رسول الله ﷺ، ولا في كلام أحد من الصحابة أن بيع المعدوم لا يجوز، لا بلفظ عام، ولا بمعنى عام، وإنما في السنة النهي عن بيع بعض الأشياء التي هي معدومة، كما فيها النهي عن بيع بعض الأشياء الموجودة؛ فليست العلة في المنع لا العدم ولا الوجود، بل الذي وردت به السنة النهي عن بيع الغرر، وهو: ما لا يقدر على تسليمه، سواء كان موجودًا أو معدومًا، كبيع العبد الآبق، والبعير الشارد إن كان موجودًا؛ إذ موجب البيع تسليم المبيع، فإذا كان البائع عاجزًا عن تسليمه فهو غرر ومخاطرة وقمار، فإنه لا يباع إلا بوكس، فإن أمكن المشتري تسلمه كان قد قمر البائع، وإن لم يمكنه ذلك قمره البائع، وهكذا المعدوم الذي هو غرر نهي عنه للغرر لا للعدم، كما إذا باعه ما تحمل هذه الأمة، أو هذه الشجرة ؛ فالبيع لا يعرف وجوده ولا قدره ولا صفته؛ وهذا من الميسر الذي حرمه الله ورسوله»[(٢)].

الدليل الثاني:

صحح الشارع بيع المعدوم في بعض المواضع، كما في عقد السلم والاستصناع، والإجارة، فإن المنافع فيها تولد شيئًا فشيئًا، وبيع الثمر بعد بدو صلاحه، والحب بعد اشتداده بشرط الاستبقاء إلى كمال الصلاح، فإن العقد قد

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٨).
(٢) إعلام الموقعين (٢/ ٧).

ورد على الموجود، والمعدوم الذي لم يخلق بعد، وأجاز المالكية بيع ما لم يوجد من البطيخ والقثاء والباذنجان والقرع مع ما وجد منه إذا بدا صلاحه؛ لأنه لا يمكن حبس أوله على آخره، وكل ذلك دليل على أن القول بأن بيع المعدوم لا يجوز قول مرجوح.

❑ الراجح من الخلاف:

بعد استعراض الأقوال، أجد أن قول ابن تيمية وابن القيم قول تؤيده الأدلة، ويعضده القياس الصحيح، كما لو كان الثمن معدومًا، فإذا جاز أن يكون الثمن معدومًا، جاز أن يكون المبيع معدومًا؛ لأنه أحد العوضين، والله أعلم.



المطلب الرابع
في بيع المغصوب

المسألة الأولى
بيع المغصوب على غاصبه

[م-٣٣١] بيع المغصوب على غاصبه، حكي في جوازه الإجماع.

قال في الإنصاف: «وبيع المغصوب من غاصبه صحيح بلا نزاع»(١).

وقد أطلق الجمهور جواز بيع المغصوب على غاصبه، وظاهر إطلاق كلامهم، أنه سواء رده إليه قبل البيع، أو لم يرده إليه، وسواء باعه بثمن المثل أو أقل أو أكثر(٢).

واختار بعض المالكية: أنه لا يجوز البيع للغاصب، إلا بعد أن يقبضه ربه، ويبقى بيده مدة طويلة، حدها بعضهم بستة أشهر فأكثر، ورأى أن بائعه إذا باعه على غير ذلك، وهو مضغوط أن يبيعه ببخس مكرهًا، استخلاصًا لبعض حقه(٣).

ولم ير ابن رشد اشتراط الرد، وإنما قسم بيع المغصوب على غاصبه إلى ثلاثة أقسام:

---

(١) الإنصاف (٤/ ٢٩٤).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ١٤٨)، تبيين الحقائق (٤/ ٤٤)، وانظر المجموع (٩/ ٣٢١)، أسنى المطالب (٢/ ١١)، الفروع (٤/ ٢١)، الإنصاف (٤/ ٢٩٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٢)، كشاف القناع (٣/ ١٦٣).

(٣) مواهب الجليل (٤/ ٢٦٨).

الأول: أن يعلم أنه عازم على رده لصاحبه، فيجوز بيعه اتفاقًا.

الثاني: أن يعلم أنه غير عازم على رده، وإن طلبه ربه، فلا يجوز بيعه اتفاقًا.

الثالث: أن يشكل أمره، وفيه قولان، وبالفساد قال مطرف، ورواه عن مالك[١].

قال الحطاب: «حيث قلنا: لم يجز البيع، فالمعنى أنه لا يصح، ولا يلزم البائع، وليس المراد أنه يحرم عليه أن يأخذ من الغاصب ثمنًا؛ لأنه يستخلص من حقه ما قدر عليه»[٢].

واشترط بعض الحنابلة ألا يكون قصده من غصبه حمل صاحبه على بيعه.

قال في مطالب أولي النهى: «ولا يصح بيع مغصوب إلا لغاصبه الذي لم يقصد بغصبه الاستيلاء عليه، حتى يبيعه له ربه، لانتفاء الغرر»[٣].

وينبغي أن يزاد على ذلك، وأن يكون بيعه بسعر المثل، بحيث لا يكون في ذلك ظلم للبائع بسبب الغصب.



(١) شرح ميارة (٢/ ١٤)، مواهب الجليل (٤/ ٢٦٨، ٢٦٩)، حاشية الدسوقي (٣/ ١١)، الخرشي (٥/ ١٧).

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٢٦٩).

(٣) مطالب أولي النهى (٣/ ٢٦).

المسألة الثانية
بيع المغصوب على غير غاصبه

[م-٣٣٢] اختلف الفقهاء في حكم بيع المغصوب على غير غاصبه على أربعة أقوال:

القول الأول:

ذهب الحنفية: إلى أن بيع المغصوب من غير الغاصب، صحيحٌ موقوفٌ على التسليم، فإن أقر الغاصب، أو جحد، وكان للمغصوب منه بينة، صح البيع، ولزم بالتسليم، وإن جحد الغاصب، ولم يكن للمغصوب منه بينة لم يصح البيع لعدم القدرة على التسليم(١).

فإن قيل: لماذا بيع الآبق يقع باطلًا على ما في ظاهر الرواية، وبيع المغصوب صحيحًا موقوفًا على التسليم، مع أن كلا منهما غير مقدور على تسليمه؟

أجاب صاحب بدائع الصنائع: بأن المالك في بيع المغصوب قادر على التسليم بقدرة السلطان والقاضي وجماعة المسلمين، إلا أنه لم ينفذ في الحال؛ لقيام يد الغاصب صورة، فإذا سلم الغاصب المبيع زال المانع، فنفذ البيع، وأما الآبق، فإنه معجوز عن التسليم على الإطلاق، لا تصل إليه يد أحد؛ لأنه لا يعرف مكانه، فكان العجز متيقنًا، والقدرة محتملة، لم ينعقد البيع مع الاحتمال(٢).

---

(١) البحر الرائق (٦/ ٨٦)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٧)، فتح القدير (٧/ ٦٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٤٢).

(٢) انظر بدائع الصنائع (٥/ ١٤٧).

القول الثاني:

ذهب المالكية: إلى أن بيع المغصوب لغير الغاصب صحيح، إذا كان الغاصب تأخذه الأحكام، وكان مقرًا بالغصب، وإن كان الغاصب لا تأخذه الأحكام، أو كان منكرًا للغصب، ولو كان للمدعي بينة لم يصح البيع. وهذا مذهب المالكية[١].

ووجهه:

أن الغاصب إذا كان مقرًا بالغصب، وتأخذه الأحكام، لم يكن هناك عجز عن تسليم المبيع، وإذا كان قادرًا على تسليم المبيع، صح البيع بلا إشكال.

وأما إذا كان منكرًا، لم يصح البيع مطلقًا، سواء كان هناك بينة أو لم تكن هناك بينة؛ لأن البينة إن لم تكن موجودة تجعل المسألة مجرد دعوى غصبٍ، لا دليل عليها.

وإن كانت هناك بينة، وكان الغاصب ممن تأخذه الأحكام، كان المنع بسبب آخر، وهو منع بيع ما فيه خصومة، والمشهور منع بيعه على المذهب.

القول الثالث:

وذهب الشافعية[٢]، والحنابلة[٣]، إلى أن بيع المغصوب لغير غاصبه يصح، بشرط أن يكون المشتري قادرًا على أخذه من الغاصب، ولم يشترطوا أكثر من ذلك، ولم يلحظوا عجز البائع، وإنما علقوه بقدرة المشتري على أخذه، لأن

---

(١) شرح ميارة (٢/ ٢٣)، حاشية الدسوقي (٣/ ١١)، الخرشي (٥/ ١٦).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ١٣)، السراج الوهاج (ص١٧٤)، روضة الطالبين (٣/ ٣٥٦).

(٣) الفروع (٤/ ٢١)، الإنصاف (٤/ ٢٩٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٢)، كشاف القناع (٣/ ١٦٣).

المانع إنما هو لفقد شرط: وهو القدرة على تسليم المبيع، فإذا تحقق ذلك ارتفع المانع.

القول الرابع:

لا يصح بيع المغصوب على غير غاصبه؛ لعجز البائع بنفسه عن تسليم المبيع، وهو قول للشافعية[١]، ورواية عن أحمد[٢].

[م-٣٣٣] فإن عجز المشتري عن أخذه من يد الغاصب، فاختلف العلماء فيه على قولين:

القول الأول:

لا خيار له إن كان عالمًا بالحال، إلا أن يكون عجزه لضعف عرض له، أو قوة عرضت للغاصب، فحينئذ له الخيار على الصحيح من مذهب الشافعية[٣].

القول الثاني:

له الفسخ مطلقًا، وهو مذهب الحنابلة[٤].

❑ الراجح:

أرى جواز بيع المغصوب على غير غاصبه بشروط:

أولا: أن يكون المشتري قد دخل على بينة.

ثانيًا: أن يكون المغصوب مما يجوز بيعه قبل قبضه؛ أي ليس فيه حق توفية،

---

(١) قال في روضة الطالبين (٣/ ٣٥٦): «وإن باعه من قادر على انتزاعه صح على الأصح». فقوله: «على الأصح» إشارة إلى ما يقابله.

(٢) الإنصاف (٤/ ٢٩٤).

(٣) روضة الطالبين (٣/ ٣٥٦).

(٤) قال في الإنصاف (٤/ ٢٩٤): «فعلى المذهب لو عجز عن تحصيله فله الفسخ».

فلو أن الغاصب غصب صبرة من الطعام، وكان المغصوب منه يملك أصواعًا منه لم يستوفه بعد، لم يجز للمالك أن يبيعه على غير غاصبه قبل أن يستوفيه.

ثالثًا: وألا يكون العوضان من الأصناف الربوية؛ لاشتراط التقابض في بيعها.

رابعًا: أن يكون المشتري قادرًا على أخذه بلا مئونة، ومشقة كبيرة.

خامسًا: أن يكون الغاصب مقرًا بغصبه؛ لأنه إذا لم يكن مقرًا بالغصب كان الأمر مجرد دعوى، فإذا توفرت هذه الشروط صح البيع، فإن تمكن من استلام المبيع، وإلا فله الفسخ.



المطلب الخامس
بيع ما ليس عند البائع

بيع ما ليس عند البائع تدخل فيه صور كثيرة جدًا، وقد كان محل عناية لي في بحث خاص، وقد جاءت أمهات مسائله أكثر من أربعين مسألة فقهية، منها القديم، ومنها المعاصر، وتأتي مجموع مسائله الفرعية أكثر من مائة مسألة فقهية، وغالب هذه المسائل التي ذكرتها في رسالتي هي مبثوثة في هذه الموسوعة إلا أنها مفرقة فيه بحسب مظانها، وسوف أختار تحت هذا العنوان ما هو ألصق به من هذه المسائل، وأقسمه إلى فصول، ومباحث، ومن أراد أن يطلع على صور بيع ما ليس عند البائع فليرجع إلى الكتاب الخاص، أسأل الله أن ييسر لي طبعه، لينفع الله به.



الفصل الأول
الأحاديث الواردة في النهي عن بيع ما ليس عند البائع

الحديث الأول:

(ح-٢٣١) روى أحمد من طريق أبي بشر، عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام، قال: قلت يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه، ثم أبيعه من السوق؟ فقال: **لا تبع ما ليس عندك**.

ورواه أبو داود الطيالسي، قال: حدثنا هشام، عن يحيى بن أبي كثير، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم بن حزام، قال: قلت: يا رسول الله إني اشتري بيوعًا، فما يحل لي، وما يحرم علي؟ فقال لي: **إذا بعت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه**(١).

ورواه ابن جريج، عن عطاء بن أبي رباح، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم بن حزام، قال: قال رسول الله ﷺ: **لا تبع طعامًا حتى تشتريه وتستوفيه**.

رواه الشافعي، وأحمد، والنسائي، والبيهقي وغيرهم، واللفظ للنسائي(٢).

[المحفوظ في إسناده أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يستوفى](٣).

---

(١) مسند أبي داود الطيالسي (١٣١٨)، ومن طريق أبي داود الطيالسي أخرجه الخطيب البغدادي في تالي تلخيص المتشابه (٣٢٠).

(٢) سيأتي العزو إليهم إن شاء الله تعالى في ثنايا التخريج.

(٣) جاء الحديث بثلاثة ألفاظ كما قدمتها بالمتن:

الأول: في النهي عن بيع ما ليس عند البائع، رواه يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام، وهذا إسناده منقطع، يوسف بن ماهك لم يسمع من حكيم بن حزام. =

. . . .

= **الثاني**: النهي عن بيع الشيء قبل قبضه، وهذا من رواية يوسف بن ماهك، عن عبد الله ابن عصمة، عن حكيم بن حزام.

الثالث: النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى، جاءت من ثلاثة طرق:

- من رواية عطاء بن أبي رباح، عن عبدالله بن عصمة، عن حكيم بن حزام.
- ومن رواية عطاء بن أبي رباح، عن صفوان بن موهب، عن عبد الله بن محمد بن صيفي، عن حكيم بن حزام.
- ومن رواية عطاء بن أبي رباح، عن حزام بن حكيم، عن أبيه، بلفظ: «ابتعت طعامًا من طعام الصدقة، فربحت فيه قبل أن أقبضه، فأتيت رسول الله ﷺ فذكرت له ذلك، فقال: **لا تبعه حتى تقبضه**».

وإليك بيان ما أجمل من هذه الطرق.

الحديث رواه أبو بشر، عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام، قال: قلت يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه، ثم أبيعه من السوق؟ فقال: **لا تبع ما ليس عندك**.

أخرجه ابن أبي شيبة (٢٠٤٩٩)، وأحمد (٣/ ٤٠٢)، والترمذي (١٢٣٢)، والنسائي في المجتبى (٤٦١٣)، والسنن الكبرى (٦٢٠٦)، والطبراني في المعجم الكبير (٣٠٩٩)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣١٧) من طريق هشيم بن بشير.

وأخرجه أبو داود (٣٥٠٣) والطبراني في الكبير (٣٠٩٨) من طريق أبي عوانة.

وأخرجه أحمد (٣/ ٤٠٢) وابن ماجه (٢١٨٧)، والطبراني في الكبير (٣٠٩٧)، والبيهقي في السنن (٥/ ٢٦٧)، وابن عساكر في تاريخ دمشق عساكر (١٥/ ١٠٧) من طريق شعبة، ثلاثتهم عن أبي بشر، عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام.

وتابع أيوب أبا بشر متابعة تامة.

فقد أخرجه أحمد (٣/ ٤٠٢) والترمذي (١٢٣٣، ١٢٣٥)، والطبراني في الكبير (٣١٠٠، ٣١٠٢، ٣١٠٣، ٣١٠٤، ٣١٠٥)، وفي الصغير (٧٧٠)، واليهقي في السنن (٥/ ٢٦٧، ٣٣٩) من طريق أيوب، عن يوسف بن ماهك به.

وأخرجه الطبراني في الكبير (من ٣١٣٧ إلى ٣١٤٦) من طرق عن محمد بن سيرين، عن حكيم بن حزام به. قال الترمذي: وهذا حديث مرسل، إنما رواه ابن سيرين عن أيوب، عن يوسف ابن ماهك، عن حكيم بن حزام. =

. . . .

= وأخرجه عبد الرزاق (١٤٢١٢) أخبرنا معمر، عن أيوب، عن يوسف بن ماهك، عن رجل أن رسول الله قال لحكيم بن حزام، وهذا مرسل أيضًا.

والحديث بهذا الطريق إسناده منقطع، يوسف بن ماهك لم يسمع من حكيم بن حزام، كما ذكره أحمد.

انظر جامع التحصيل (ص٣٧٧)، ويكون حديث حكيم بلفظ: «**لاتبع ما ليس عندك**» ضعيف بهذا الإسناد.

وقد خالف يعلى بن حكيم، أبا بشر وأيوب، فرواه عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله ابن عصمة، عن حكيم بن حزام، فزاد في إسناده: عبد الله بن عصمة.

وكما خالف يعلى بن حكيم في إسناده، فقد خالف في متنه، فرواه بلفظ: إني أشتري بيوعًا، فما يحل لي، وما يحرم علي؟ فقال لي: إذا بعت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه.

رواه يحيى بن أبي كثير، واختلف عليه:

رواه عنه هشام الدستوائي، واختلف على هشام فيه:

فرواه معاذ بن فضالة كما في المنتقى لابن الجارود (٦٠٢) عن هشام، عن يحيى بن أبي كثير، عن يعلى هو ابن حكيم، قال: حدثني يوسف بن ماهك، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم بن حزام.

وخالف يحيى بن سعيد معاذ بن فضالة، فرواه أحمد (٣/ ٤٠٢): حدثنا يحيى بن سعيد، حدثنا هشام، قال: يعني الدستوائي، حدثني يحيى بن أبي كثير، عن رجل، أن يوسف بن ماهك أخبره، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم ابن حزام.

ومن طريق أحمد أخرجه المزي في تهذيب الكمال (١٢/ ٣٠٩)، في ترجمة عبد الله بن عصمة.

وأخرجه ابن حزم في المحلى (٨/ ٥١٩) من طريق خالد بن الحارث الهجيمي، عن هشام الدستوائي به.

وإذا حملنا الرجل المبهم على أنه يعلى بن حكيم لم يكن فيه فرق بين رواية معاذ بن فضالة عن هشام، وبين رواية يحيى بن سعيد، عن هشام.

وعلى فرض الاختلاف فالصحيح رواية معاذ بن فضالة، فقد تابع شيبان وأبان العطار هشامًا على ذكر يعلى بن حكيم:

فقد أخرجه أحمد كما في تهذيب الكمال (١٥/ ٣١٠)، وتنقيح التحقيق (١٥٠٥)، =

. . . .

= وابن الجاورد كما في المنتقى (٦٠٢)، والبيهقي (٥/ ٣١٣) كما في السنن من طريق شيبان، عن يحيى به بذكر يعلى بن حكيم، وعبد الله بن عصمة.
ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٤١)، والدارقطني (٣/ ٨) من طريق أبان العطار، حدثني يحيى، عن يعلى به.
وخالفهما كل من أبي داود الطيالسي كما في مسنده (١٣١٨).
وعبد الوهاب بن عطاء كما في سنن البيهقي (٥/ ١٣١)، والتمهيد لابن عبد البر (١٣/ ٣٣٢)، فروياه عن يحيى بن أبي كثير، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم بن حزام.
فهنا في هذا الطريق يرويه يحيى بن أبي كثير عن يوسف، دون ذكر يعلى بن حكيم.
وتابع عبد الوهاب وأبا داود الطيالسي كل من: عمر بن راشد، كما في مصنف عبد الرزاق (١٤٢١٤) قال: أخبرنا عمر بن راشد أو غيره، عن يحيى بن أبي كثير، عن يوسف به.
وحرب بن شداد كما في تاريخ بغداد (١١/ ٤٢٥) قال: حدثنا يحيى بن أبي كثير، قال: حدثني يوسف بن ماهك.
والتصريح بالتحديث هنا وهم، لم يذكر إلا في هذا الطريق.
قال البيهقي: لم يسمعه يحيى بن أبي كثير من يوسف، وإنما سمعه من يعلى بن حكيم، عن يوسف.
ورواه همام بن يحيى، عن يحيى بن أبي كثير، واختلف عليه فيه:
فرواه ابن الجارود (٦٠٢) والدارقطني (٣/ ٩) من طريق أبي جعفر الدارمي أحمد بن سعيد ابن صخر.
وابن حبان (٤٩٨٣) من طريق العباس بن عبد العظيم، كلاهما، عن حبان بن هلال، عن همام، أخبرنا يحيى بن أبي كثير، أخبرنا يعلى بن حكيم، أن يوسف بن ماهك حدثه، أن عبد الله ابن عصمة حدثه، أن حكيم بن حزام حدثه.. وذكر الحديث.
فهنا همام يروي الحديث بذكر يعلى بن حكيم بين يحيى ويوسف، وبذكر ابن عصمة بين يوسف وحكيم بن حزام.
وخالفهما زهير بن حرب، فرواه ابن حزم في المحلى (٨/ ٥١٩) من طريق قاسم بن أصبغ، أخبرنا أحمد بن زهير بن حرب، أخبرنا أبي، أخبرنا حبان بن هلال، أخبرنا همام، أخبرنا يحيى ابن أبي كثير، أن يعلى بن حكيم حدثه، أن يوسف بن ماهك حدثه، أن حكيم بن حزام حدثه...». =

. . . .

= فهنا صرح يوسف بن ماهك بسماع هذا الحديث من حكيم مباشرة دون ذكر عبد الله ابن عصمة، فخالف زهير بن حرب، رواية أبي جعفر الدارمي والعباس بن عبد العظيم وروايتهما أرجح، لموافقتهما رواية هشام الدستوائي وشيبان وأبان بن العطار عن يحيى بن أبي كثير بذكر عبد الله بن عصمة.

وقد ذكر عبد الحق في أحكامه طريق زهير بن حرب، فقال (٣/ ٢٣٧): «وروى همام، قال: حدثنا يحيى بن أبي كثير، أن يعلى بن حكيم حدثه، أن يوسف بن ماهك حدثه، أن حكيم بن حزام حدثه فذكره، هكذا ذكر يعلى سماع يوسف بن ماهك من حكيم بن حزام، وهشام الدستوائي يرويه عن يحيى، فيدخل بين يوسف وحكيم عبد الله بن عصمة، وكذلك هو بينهما في غير حديث، وعبد الله بن عصمة ضعيف جدًا، ذكر هذا الحديث الدارقطني وغيره».

وقد بين ابن القطان الفاسي في كتاب الوهم والإيهام (٢/ ٣١٨) أن هذه الرواية نقلها عبد الحق من كتاب ابن حزم في المحلى، ولم ينقلها من كتاب الدارقطني؛ لأن الموجود في سنن الدارقطني من طريق همام، أو من طريق هشام الدستوائي ليس فيه ذكر سماع يوسف بن ماهك من حكيم بن حزام، كما أن في روايتهما (همام وهشام) ذكر عبد الله بن عصمة في الإسناد.

فصار الحديث عن يحيى بن أبي كثير:

تارة يرويه يحيى بن أبي كثير، عن يعلى بن حكيم، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله ابن عصمة، عن حكيم بن حزام، وهذا أرجحها. وقد رجحه البيهقي.

وتارة يرويه يحيى بن أبي كثير، عن رجل، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم بن حزام. وهذا الرجل المبهم حملناه على أنه يعلى بن حكيم.

وتارة يرويه يحيى بن أبي كثير، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم ابن حزام. دون ذكر يعلى بن حكيم.

وقد اتفقت الطرق عن يحيى على ذكر عبد الله بن عصمة إلا في طريق لدى ابن حزم، وأظنه وهمًا.

كما اتفقت الألفاظ على أنه في النهي عن بيع الشيء قبل قبضه، ولم يرد في طريق منه ذكر: الرجل يأتيني يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه من السوق، فقال: لا تبع ما ليس عندك.

وبناء عليه فالحديث اشتمل على لفظين: لفظ: لا تبع ما ليس عندك، لم يرد في جميع =

. . . .

= طرقه عبد الله بن عصمة، وهو لفظ أبي بشر وأيوب، عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام.

ولعل هذا الطريق هو الذي جعل ابن حبان والله أعلم يقول في صحيحه (٤٩٨٣): «وهذا الخبر مشهور عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام، ليس بينهما ابن عصمة، وهو خبر غريب». اهـ

والحديث بهذا الطريق إسناده منقطع، يوسف بن ماهك لم يسمع من حكيم بن حزام، كما ذكره أحمد، انظر جامع التحصيل (ص٣٧٧)، ويكون حديث حكيم بلفظ: (**لاتبع ما ليس عندك**) ضعيفًا بهذا الإسناد.

ولفظ آخر ليس فيه النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان، وإنما فيه: النهي عن بيع الشيء قبل قبضه، وهو طريق يحيى بن أبي كثير، عن يعلى بن حكيم، عن يوسف بن ماهك، وهذا الطريق هو المحفوظ فيه ذكر عبد الله بن عصمة في إسناده، ولم يرد طريق واحد يجمع اللفظين حتى أقول يحمل هذا على هذا، رواه بعضهم مختصرًا، وبعضهم تامًا، فإن وقف أحد من الباحثين على طريق واحد صحيح يجمع اللفظين كان القول بأنهما حديث واحد قولًا صحيحًا، وإلا كان الحديث بلفظ: (**لا تبع ما ليس عندك**) على الانقطاع، والله أعلم.

وهناك اختلاف آخر على عبد الله بن عصمة في لفظ الحديث،

فرواية يوسف بن ماهك، عن عبد الله بن عصمة فيها النهي عن بيع الشيء قبل قبضه، وهذا يشمل الطعام وغير الطعام.

ورواه عطاء بن أبي رباح، عن عبد الله بن عصمة به في النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى، وهذا هو اللفظ الثالث في الحديث.

فقد رواه ابن جريج، واختلف عليه فيه:

فأخرجه أحمد (٣/ ٤٠٣) عن روح بن عبادة،

والنسائي في المجتبى (٤٦٠٢)، وفي الكبرى (٦١٩٤) من طريق حجاج بن محمد.

والشافعي في مسنده (ص٢٣٩)، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/ ١٠٧) عن سعيد ابن سالم.

والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٨) من طريق عثمان بن عمر، أربعتهم عن ابن جريج، عن عطاء بن أبي رباح، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم بن حزام، قال: قال رسول الله ﷺ: **لا تبع طعامًا حتى تشتريه وتستوفيه**. هذا لفظ النسائي. =

. . . .

= وخالف فيه كل من:

روح كما في مسند أحمد (٣/ ٤٠٣).

وسعيد بن سالم كما في مسند الشافعي (ص٢٣٨) والبيهقي في المعرفة (٨/ ١٠٧).

وحجاج بن محمد كما في سنن النسائي المجتبى (٤٦٠١)، وفي الكبرى (٦١٩٦).

وعاصم بن الضحاك بن مخلد كما في شرح معاني الآثار للطحاوي (٤/ ٣٨) والطبراني في الكبير (٣٠٩٦)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣١٢) كلهم عن ابن جريج، قال: أخبرني عطاء، عن صفوان بن موهب، عن عبد الله بن محمد بن صيفي، عن حكيم بن حزام به، ولفظ أحمد: «عن حكيم بن حزام، قال: قال لي رسول الله ﷺ **ألم يأتيني** - هكذا بإثبات الياء - **أو ألم يبلغني** أو **كما شاء الله من ذلك أنك تبيع الطعام؟** قال: بلى يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: **فلا تبع طعامًا حتى تشتريه وتستوفيه**».

وصفوان بن موهب وعبد الله بن محمد بن صيفي لم يوثقهما أحد، وذكرهما ابن حبان في الثقات، وقد توبعا في لفظ الحديث كما عرفت من رواية عطاء، عن عبد الله بن عصمة ومع هذا الاختلاف في إسناده على ابن جريج، عن عطاء إلا أن الطريقين كليهما محفوظان فيما أرى، والله أعلم؛ لأن أحمد جمع الطريقين في إسناد واحد، فحين فرغ من إسناد عطاء الذي فيه عبد الله بن محمد بن صيفي، قال: قال عطاء: وأخبرنيه أيضًا عبد الله بن عصمة الجشمي، أنه سمع حكيم بن حزام يحدثه عن النبي ﷺ. فدل على أنهما محفوظان.

وخالف عبد العزيز بن رفيع، ابن جريج وعبد الله بن محمد بن صيفي، فرواه عن عطاء ابن أبي رباح، عن حزام بن حكيم، عن أبيه.

أخرجه ابن أبي شيبة (٢١٣٢٨)، والنسائي في المجتبى (٤٦٠٣)، وفي الكبرى (٦١٩٥)، والطبراني في الكبير (٣١١٠) من طريق أبي الأحوص سلام بن سليم، عن عبدالعزيز بن رفيع، عن عطاء بن أبي رباح، عن حزام بن حكيم، عن أبيه، ولفظه: (ابتعت طعامًا من طعام الصدقة، فربحت فيه قبل أن أقبضه، فأتيت رسول الله ﷺ فذكرت له ذلك، فقال: **لا تبعه حتى تقبضه**).

وعبد العزيز بن رفيع ثقة لكن تفرده بذكر حزام بن حكيم، ومخالفته لابن جريج، وهو من أخص أصحاب عطاء، واختلاف الناس في حزام بن حكيم، يجعل هذا الطريق شاذًا، والله أعلم.

واللفظ في هذه الطرق أخص من لفظ يوسف بن ماهك عن عبد الله بن عصمة، لأن فيه النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى، وهو أمر مجمع عليه لم يختلف فيه أحد. =

. . . .

= قال ابن المنذر: أجمع العلماء على أن من اشترى طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه، نقل ذلك ابن القيم، وقال: وحكي ذلك عن غير واحد من أهل العلم إجماعًا.

انظر حاشية ابن القيم على سنن أبي داود (٩/ ٢٧٦).

فتلخص في لفظ الحديث ثلاثة ألفاظ:

الأول: في النهي عن بيع ما ليس عند البائع. وهذا إسناده منقطع، يوسف بن ماهك لم يسمع من حكيم بن حزام.

الثاني: النهي عن بيع الشيء قبل قبضه، وهذا من رواية يوسف بن ماهك، عن عبد الله ابن عصمة، عن حكيم بن حزام.

الثالث: النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى، جاءت من ثلاثة طرق:

من رواية عطاء بن أبي رباح، عن عبدالله بن عصمة، عن حكيم بن حزام.

ومن رواية عطاء بن أبي رباح، عن صفوان بن موهب، عن عبد الله بن محمد بن صيفي، عن حكيم بن حزام، ومن رواية حزام بن حكيم، عن أبيه.

وعبد الله بن عصمة، قد اختلفوا فيه:

فقال فيه عبد الحق في أحكامه الوسطى (٣/ ٢٣٨): «عبد الله بن عصمة ضعيف جدًا».

ولم يتعقب ابن القطان الفاسي عبد الحق في كتابه بيان الوهم والإيهام (٣١٠) بل قال في نفس الكتاب (٢/ ٣٢٠): مجهول.

ونقله الحافظ عنه في تهذيب التهذيب (٥/ ٢٨١).

وقال ابن عبد الهادي في التنقيح (٢/ ٥٤٦): «رواه النسائي، ولكن في رجاله عبد الله ابن عصمة مجهول». اهـ

وقال ابن حزم في المحلى (٨/ ٥١٩): «عبد الله بن عصمة متروك».

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد على إسناد فيه عبد الله بن عصمة (٩/ ١٢٤): «رواه أبو يعلى، ورجاله رجال الصحيح غير عبد الله بن عصمة، وهو ثقة يخطئ». اهـ

وقال ابن عبد البر في الاستذكار: «وما أعلم لعبد الله بن عصمة جرحة إلا أنه ممن لم يرو عنه إلا رجل واحد، فهو مجهول عندهم، إلا أني أقول: إن كان معروفًا بالثقة والأمانة والعدالة فلا يضره إذا لم يرو عنه إلا واحد».

قلت: عبد الله بن عصمة روى عنه أكثر من واحد، منهم يوسف بن ماهك، وعطاء بن أبي رباح وصفوان بن موهب، وكلهم رووا حديث البيع على خلاف بينهم في لفظه. =

. . . .

= كما أن هذا الكلام من ابن عبد البر لم يشف صدري لأنه علق الحكم بكونه لا يضره إذا لم يرو عنه إلا واحد بشرط أن يكون معروفًا بالثقة والأمانة والعدالة، وكيف نعرف هذه الأمور إلا إذا صدر ذلك من إمام من أئمة الجرح والتعديل بالتوثيق، وعبد الله بن عصمة لم يوثقه إمام معتبر، وليس له إلا هذا الحديث وتوثيق الرواة ليس له إلا طريقان: أن ينص أحد أئمة الجرح والتعديل على أنه ثقة، وهذا غير متوفر هنا.

والطريق الثاني: أن ينظر في مروياته، وتقارن بمرويات غيره، فإذا وجد منه أنه يوافق الثقات في مروياته كان ذلك داعيًا إلى الاطمئنان إلى مروياته، فأما إذا خالف الثقات، أو كانت مروياته يسيرة وقد تفرد فيها، فلا يوثق من هذا حاله، وصاحبنا هذا أحاديثه يسيرة جدًا لا تكفي لسبر حاله عن طريق مروياته، والله أعلم.

وقال فيه الحافظ في التقريب: مقبول، يعني حيث يتابع، وإلا فلين الحديث، وقد توبع في هذا الحديث، فقد روى الحديث حزام بن حكيم عن أبيه، وسبق تخريجه إلا أن العلماء اختلفوا، هل لحكيم ولد يقال له حزام،

قال البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ١١٦): «أنكر مصعب أن يكون لحكيم ابن يقال له حزام». اهـ ولم يتعقبه بشيء.

وفي الإكمال لابن ماكولا (٢/ ٤١٥): «حزام بن حكيم بن خويلد، يحدث عن أبيه حكيم ابن حزام، روى حديثه عبيد الله بن عمرو، عن زيد بن أبي أنيسة، عن زيد بن رفيع، عنه. قال مصعب الزبيري: لم يكن لحكيم ابن يقال له حزام. وروى أبو الأحوص: سلام ابن سليم، عن عبد العزيز بن رفيع، عن عطاء بن أبي رباح، عن حزام بن حكيم، عن أبيه حديثًا في البيوع». اهـ

وقال ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٣/ ٢٩٨): «حزام بن حكيم بن حزام، روى عن أبيه حكيم بن حزام، روى عنه زيد بن رفيع، سمعت أبي يقول ذلك».

قلت: أبو حاتم لم يذكر فيه جرحًا ولا تعديلًا، وابن حبان وحده ذكره في ثقاته (٤/ ١٨٨).

كما تابع عبد الله بن محمد بن صيفي عبد الله بن عصمة أيضًا، إلا أن لفظ هاتين المتابعتين إنما هو في النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى، وهي توافق لفظ عبد الله بن عصمة من رواية عطاء بن أبي رباح، ولهذا أجدني أميل إلى أن الراجح من لفظ حديث حكيم بن حزام إنما هو في النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى، لما يلي:

أولًا: لأن عبد الله بن عصمة قد اختلف عليه في لفظه، والحديث واحد، والقصة =

الحديث الثاني:

(ح-٢٣٢) روى أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، **عن عبد الله بن عمرو، قال: نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن**(١).

[إسناده حسن](٢).

= واحدة، وقد رواه عن عبد الله بن عصمة عطاء بن أبي رباح وجعله في النهي عن بيع الطعام، كما رواه حزام ابن حكيم وعبد الله بن محمد بن صيفي كذلك.

ثانيًا: أن عبد الله بن عصمة لم يشهد له في الإتقان، فلعله تصرف في لفظه، فاللفظ الموافق لرواية غيره أولى بالقبول من اللفظ المختلف فيه.

ثالثًا: أن النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى مجمع عليه، أو هو كالمجمع عليه، وهو محفوظ من أحاديث أخرى ثابتة سنأتي على ذكرها إن شاء الله في بابها من هذا الكتاب، بلغنا الله ذلك بمنه وكرمه.

رابعًا: أن ابن عباس كان إذا روى حديث النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى كان يقول: وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام، فهذا ابن عباس على جلالة علمه وقدره لم يكن عنده شيء محفوظ عن النبي ﷺ في النهي عن بيع غير الطعام، ولو كان فيه شيء محفوظ عنده عن النبي ﷺ لم يكن ابن عباس بحاجة إلى قياس غير الطعام على الطعام.

(١) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧).

(٢) الحديث مداره على عمرو بن شعيب، فرواه أيوب، واختلف عليه فيه:

فقد أخرجه الطيالسي كما في إسناد الباب، والبيهقي في السنن الكبرى (٥/ ٢٦٧)، من طريق حماد بن زيد.

وأخرجه النسائي في المجتبى (٤٦٣١) وفي الكبرى (٦٢٢٧) من طريق معمر.

وأخرجه الحاكم (٢/ ١٧) من طريق يزيد بن زريع.

وأخرجه البيهقي (٥/ ٣٣٦) من طريق يزيد بن إبراهيم، كلهم رووه عن أيوب، عن عمرو ابن شعيب، عن أبيه، عن جده، وبعضهم قال: عن عبد الله بن عمرو بدلًا من قوله (عن جده). =

. . . .

= وخالفهم ابن علية، فرواه أحمد (٢/ ١٧٨)، وأبو داود (٣٥٠٤)، والترمذي (١٢٣٤)، والنسائي في المجتبى (٤٦٣٠) وفي الكبرى (٦٢٢٦) وابن الجارود في المنتقى (٦٠١) والبيهقي في السنن (٥/ ٢٦٧) وابن عبد البر في التمهيد (١٣/ ٣٣٣) من طريق ابن علية، عن أيوب، عن عمرو ابن شعيب، حدثني أبي، عن أبيه، قال: ذكر عبد الله بن عمرو. . .
ورواه ابن ماجه (١٢٨٨) من طريق حماد بن زيد وابن علية جمعهما، فقال: عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وهذا إنما هو إسناد حماد.
والصواب ما رواه حماد بن زيد، ومعمر، ويزيد بن زريع، عن أيوب،
فقد رواه جماعة عن عمرو بن شعيب، ولم يذكروا ما ذكره ابن علية، وإليك ما وقفت عليه منهم.
أخرجه أحمد (٢/ ١٧٤، ١٧٥) من طريق الضحاك بن عثمان.
وأخرجه أيضًا (٢/ ٢٠٥)، من طريق ابن عجلان.
وأخرجه النسائي في المجتبى (٤٦٢٩)، وفي السنن الكبرى (٦٢٢٥)، والدرامي (٢٥٦٠) من طريق حسين المعلم.
وأخرجه الطبراني في مسند الشاميين (٢٧٧٧) من طريق مطر الوراق.
وأخرجه الطحاوي (٤/ ٤٦)، والدارقطني (٣/ ٧٤، ٧٥) من طريق عامر الأحول.
وأخرجه الطحاوي (٤/ ٤٦) من طريق عبد الملك بن أبي سليمان.
وأخرجه الطحاوي (٤/ ٤٧)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣٤٨) من طريق داود بن قيس، كلهم عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، ولم يذكروا ما ذكره ابن علية، عن أيوب.
ورواه داود بن أبي هند، واختلف عليه فيه:
فرواه الطحاوي (٤/ ٤٦) من طريق حماد بن سلمة، عن داود بن أبي هند، عن عمرو ابن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وسلف، وعن شرطين في بيعة.
ورواه ابن فضيل كما في مصنف ابن أبي شيبة (٢٢٠٣٣) عن داود بن أبي هند، عن عمرو ابن شعيب، أن جده كان إذا بعث تجارة نهاهم عن سلف وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن ربح ما لم يضمنوا.
وهذا الطريق فيه مخالفتان: الأولى الوقف، والثانية: الانقطاع.
والطريق الأولى أولى بالحفظ لموافقته رواية الجماعة. =

الحديث الثالث:

(ح-٢٣٣) رواه الطبراني من طريق موسى بن عبيدة، عن أخيه عبد الله ابن عبيدة عن عتاب بن أسيد، أن النبي ﷺ قال له حين أمره على مكة، **هل أنت مبلغ عني قومك ما آمرك به، قل لهم: لا يجمع أحد بيعًا ولا سلمًا، ولا بيع أحد بيع غرر، ولا بيع أحد ما ليس عنده**(١).

[ضعيف جدًا](٢).

= ورواه ابن أبي شيبة (٤/ ٤٥١)، من طريق حجاج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: بعث النبي ﷺ عتاب بن أسيد إلى أهل مكة، فقال: **تدري إلى أين بعثتك؟ بعثتك إلى أهل الله**، ثم قال: **إنههم عن أربع: عن بيع وسلف، وعن شرطين في بيع، وعن ربح ما لم يضمن، وعن بيع ما ليس عندك**.

وهذا إسناد ضعيف، فيه حجاج بن أرطأة، وهو مشهور بالضعف.

ورواه البيهقي بإسناد أصح من هذا، (٥/ ٣٩٩) من طريق العباس بن الوليد بن مزيد، عن أبيه، عن الأوزاعي، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ أرسل عتاب بن أسيد إلى أهل مكة أن بلغهم عني أربع خصال، فذكرها، إلا أنه قال: **وعن بيع ما لا يملك** بدلًا من قوله: «**وعن بيع ما ليس عندك**».

كما رواه الطبراني وغيره من مسند عتاب بن أسيد، وسيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى.

(١) المعجم الكبير (١٧/ ١٦٢).

(٢) قال الهيثمي في المجمع (٤/ ٨٥): «رواه الطبراني في الكبير، وفيه موسى بن عبيدة الربذي، وهو ضعيف».

قلت: موسى بن عبيدة، قال فيه يحيى بن معين: ليس بشيء. الكامل (٦/ ٣٣٣).

قال أحمد: لا تحل عندي الرواية عن موسى بن عبيدة، فقلت: يا أبا عبد الله لا تحل؟ قال: عندي. قلت: فإن سفيان يروي عن موسى بن عبيدة، ويروي شعبة عنه، يقول: أبو عبد العزيز الربذي، قال: لو بان لشعبة ما بان لغيره ما روى عنه. المرجع السابق.

قلت: والجرح مقدم على التعديل.

وقال يحيى القطان: كنا نتقي موسى بن عبيدة تلك الأيام. الجرح والتعديل (٨/ ١٥١).

ورواه أبو يعلى الموصلي كما في إتحاف الخيرة المهرة (٣٧٠٨) قال: حدثنا عثمان بن =

الحديث الرابع:

(ح-٢٣٤) ما رواه أحمد، قال: حدثنا عبد العزيز بن عبد الصمد، ثنا مطر الوراق، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن رسول الله ﷺ قال: **لا يجوز طلاق، ولا بيع، ولا عتق، ولا وفاء نذر فيما لا يملك**(١).

ورواه أبو داود من طريق عبد العزيز بن عبد الصمد به، بلفظ: (**لا طلاق إلا فيما تملك، ولا عتق إلا فيما تملك، ولا بيع إلا فيما تملك..**) الحديث(٢).

[ذكر بيع ما لا يملك تفرد بها مطر الوراق، وهو سيء الحفظ، وقد رواه غيره عن عمرو بن شعيب ولم يرد فيه ذكر النهي عن بيع ما لا يملك](٣).



= أبي شيبة، ثنا ابن فضيل، عن ليث، عن عطاء، عن عتاب بن أسيد، رضي الله عنه، قال: لما بعثه رسول الله ﷺ نهاه عن سلف وبيع، وعن شرط وبيع، وعن بيع ما ليس عندك، وشف ما لم يضمن. وذكره في المطالب العالية (١٣٩٨).

قال ابن حجر في المطالب: هذا منقطع بين عطاء وعتاب، مع ضعف ليث بن أبي سليم. اهـ

وروى ابن ماجه منه: «وشف ما لم يضمن» بالإسناد نفسه.

كما سبق تخريجه من طريق عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن رسول الله ﷺ أرسل عتاب بن أسيد إلى أهل مكة... الحديث.

(١) المسند (٢/ ١٩٠).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح٥٣).

(٣) سنن أبي داود (٢١٩٠).

الفصل الثاني
خلاف العلماء في تفسير حديث: (لا تبع ما ليس عندك)

[م-٣٣٤] اختلف الناس في تفسير حديث: «لا تبع ما ليس عندك» إلى ثلاثة أقوال، ذكرها ابن تيمية في مواضع من كتبه، ونقله عنه موافقًا له تلميذه ابن القيم[(١)]، خلاصتها:

القول الأول:

ذهب الشافعي رضي الله عنه إلى أن حديث حكيم بن حزام إنما ينهى عن بيع الأعيان المعينة، ليكون بيع الموصوف في الذمة ليس داخلًا تحته مطلقًا، لا حالًا، ولا

---

(١) نقل ابن القيم رحمه الله كلام شيخه موافقًا له في زاد المعاد (٥/ ٨١١)، وخالف الشافعي في قوله بأن حديث حكيم بن حزام في بيع الأعيان.
وقال في إعلام الموقعين (٢/ ١٩): «قول النبي ﷺ لحكيم بن حزام: **لا تبع ما ليس عندك**، يحمل على معنيين:
أحدهما: أن يبيع عينًا معينة، وهي ليست عنده، بل ملك للغير، فيبيعها، ثم يسعى في تحصيلها، وتسليمها إلى المشتري.
والثاني: أن يريد بيع ما لا يقدر على تسليمه، وإن كان في الذمة، وهذا أشبه، فليس عنده حسًا ولا معنى، فيكون قد باعه شيئًا لا يدري هل يحصل له أم لا؟...»
إلا أنه في تهذيب السنن (٩/ ٢٩٩) رجع إلى قول الشافعي، قال رحمه الله: «ظن طائفة أن السلم مخصوص من عموم هذا الحديث - يعني حديث حكيم بن حزام - فإنه بيع ما ليس عنده، وليس كما ظنوه، فإن الحديث تناول بيع الأعيان، وأما السلم فعقد على ما في الذمة، بل شرطه أن يكون في الذمة، فلو أسلم في معين عنده كان فاسدًا».
فهذا ذهاب من ابن القيم إلى أن الحديث في بيع الأعيان، وهو خلاف ما اختاره شيخه رحمه الله كما سيأتي إن شاء الله تعالى، فإنه ضعف أن يكون المشتري قد اشترى من حكيم عبد فلان أو سلعة فلان، وإنما اشترى شيئًا موصوفًا في ذمته، حالًا، وهو ليس عند البائع، وقاس عليه النهي عن بيع الأعيان إذا لم تكن عنده.

مؤجلًا، ويستدل لذلك بأنه إذا جاز بيع السلم المؤجل بالإجماع، مع كونه ليس عند البائع، وقت العقد، جاز السلم الحال من باب أولى(١).

وأجاب ابن تيمية:

بأن هذا ضعيف جدًا، فإن حكيم بن حزام ما كان يبيع شيئًا معينًا، هو ملك لغيره، ثم ينطلق فيشتريه منه، ولا كان الذين يأتونه يقولون له: نطلب عبد فلان أو دار فلان، وإنما الذي يفعله الناس أن يأتيه الطالب، فيقول: أريد طعام كذا، وكذا، وثوبًا صفته كذا وكذا، فيقول: نعم أعطيك، فيبيعه منه، ثم يذهب، فيحصله من عند غيره إذا لم يكن عنده، ولهذا قال: يأتيني، فيطلب البيع ليس عندي، لم يقل: يطلب مني ما هو مملوك لغيري.

فالطالب قد طلب الجنس، ولم يطلب شيئًا معينًا، كما جرت عادة الطالب(٢).

---

(١) قال الشافعي كما في مختصر المزني (ص٥٥٣): «أما حديث حكيم بن حزام فإن رسول الله ﷺ نهاه والله أعلم عن أن يبيع شيئا بعينه لا يملكه، والدليل على أن هذا معنى حديث حكيم ابن حزام - والله أعلم - حديث أبي المنهال عن ابن عباس: أن رسول الله ﷺ أمر من أسلف في تمر سنتين أو ثلاثا، أن يسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم. وهذا بيع ما ليس عند المرء، ولكنه بيع صفة مضمونة على بائعها، وإذا أتى بها البائع لزمت المشتري وليست بيع عين، بيع العين إذا هلكت قبل قبض المبتاع انتقض فيها البيع، ولا يكون بيع العين مضمونا على البائع فيأتي بمثله إذا هلكت».

وقال ابن دقيق العيد في إحكام الأحكام (٣/ ١٧٨): «الصورة الرابعة دل عليها قوله ﷺ: (ولا بيع ما ليس عندك) مثاله: أن يبيع منه متاعًا لا يملكه، ثم يشتريه من مالكه، ويدفعه إليه، وهذا فاسد؛ لأنه باع ما ليس في ملكه حاضرًا عنده، ولا غائبًا في ملكه، وتحت حوزته، قال العلامة البغوي في شرح السنة: هذا في بيوع الأعيان، دون بيوع الصفات، فلذا قيل: السلم في شيء موصوف، عام الوجود عند المحل المشروط يجوز، وإن لم يكن في ملكه حال العقد...».

وانظر الأم (٣/ ٩٧)، ومختصر المزني (ص٩٠).

(٢) انظر تفسير آيات أشكلت على كثير من العلماء (٢/ ٦٩٠، ٦٩١).

وأرى أن قول الشافعي أقوى، وسيأتي إن شاء الله بيان ذلك.

القول الثاني:

ذهب الجمهور إلى أن النهي عن بيع ما ليس عند البائع يشمل أمرين:

بيع المعين مما ليس مملوكًا له.

وبيع الموصوف في الذمة إذا كان حالًا، وهو ما يسمى بالسلم الحال(١).

قال الجصاص: «ومنه ما روي أن حكيم بن حزام قال: يا رسول الله، إني أرى الشيء في السوق ثم يطلبه مني طالب، فأبيعه، ثم أشتريه، فأسلمه،

---

(١) انظر في مذهب الحنفية: الحجة محمد بن الحسن (٢/ ٦١٤)، الهداية شرح البداية (٣/ ٧٣).
وأما في مذهب المالكية، فجاء في المدونة (٤/ ٣٠): «قال مالك: كل من اشترى طعامًا أو غير ذلك، إذا لم يكن بعينه، فنقد رأس المال، أو لم ينقد، فلا خير فيه، طعامًا كان ذلك أو سلعة من السلع إذا لم تكن بعينها، إذا كان أجل ذلك قريبًا يومًا أو يومين أو ثلاثة فلا خير فيه، إذا كانت عليه مضمونة؛ لأن هذا الأجل ليس من آجال السلم... فإن كانت سلعة بعينها وكان موضعها قريبًا اليوم واليومين، ونحو ذلك طعامًا كان أو غيره فلا بأس بالنقد فيه».
وجاء في المعونة (٢/ ٩٨٨): «وإنما قلنا: إن الأجل شرط في السلم، وأنه لا يجوز أن يكون حالًا خلافًا للشافعي لقوله ﷺ: **فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم**».
وانظر الذخيرة (٥/ ٢٥٣)، والجامع لأحكام القرآن (٣/ ٣٧٩).
وفي بلغة السالك (٣/ ١٧٢): «والحاصل أن السلم لا بد أن يؤجل بأجل معلوم، أقله نصف شهر...».
وفي مذهب الحنابلة، قال في الإنصاف (٥/ ٩٨): «فإن أسلم حالًا، أو إلى أجل قريب كاليوم ونحوه لم يصح، وهو المذهب، وعليه الأصحاب.
وذكر في الانتصار رواية: يصح حالًا، واختاره الشيخ تقي الدين إن كان في ملكه، قال: وهو المراد بقوله عليه أفضل الصلاة والسلام لحكيم بن حزام ﷺ، لا تبع ما ليس عندك، أي ما ليس في ملكك، فلو لم يجز السلم حالًا، لقال: لا تبع هذا، سواء كان عندك أولا...».
وانظر الكافي (٢/ ١١٢)، المبدع (٤/ ١٨٩).

فقال ﷺ: **لا تبع ما ليس عندك**. فهذا عموم في كل بيع لما ليس عند الإنسان سواء، كان عينًا أو في الذمة»(١).

ورأى الجمهور أن عموم حديث لا تبع ما ليس عندك يقتضي النهي عن بيع ما في الذمة إذا لم يكن عنده، وهو يتناول النهي عن السلم مطلقًا، لكن جاءت الأحاديث في جواز السلم المؤجل، فبقي النهي عن السلم الحال.

قال ابن العربي: «المراد بقوله في الحديث: نهى النبي ﷺ عن بيع ما ليس عندك، يعني في ملكك»(٢).

وقد انتقد ابن تيمية المنع من بيع السلم الحال إذا كان المبيع في ملك البائع، والبائع قادر على تسليم المبيع، وبين أن حكيم بن حزام إنما سأله عن بيع شيء في الذمة يبيعه حالًا؛ لأنه قال: أبيعه، ثم أذهب فأبتاعه، فقال له: لا تبع ما ليس عندك، فلو كان السلم الحال لا يجوز مطلقًا، لقال له ابتداء: لا تبع هذا، سواء كان عنده أو ليس عنده، فإن صاحب هذا القول يقول: بيع ما في الذمة حالًا لا يجوز، ولو كان عنده ما يسلمه(٣).

القول الثالث:

يرى ابن تيمية أن النهي في حديث لا تبع ما ليس عندك، يشمل أمرين:

الأول: النهي عن بيع المعين إذا لم يكن عنده.

الثاني: النهي عن بيع السلم الحال إذا لم يكن عنده، فإن كان عنده وقت العقد جاز.

---

(١) الفصول في الأصول (١/ ٣٤٥).

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (٢/ ٢٥٥).

(٣) انظر تفسير آيات أشكلت على كثير من العلماء (٢/ ٦٩٢).

قال ابن تيمية: أظهر الأقوال: أن الحديث لم يرد به النهي عن السلم المؤجل ولا الحال مطلقًا، وإنما أريد به النهي عن بيع ما في الذمة مما ليس مملوكًا له، ولا يقدر على تسليمه، ويربح فيه قبل أن يملكه، ويقدر على تسليمه، فقول الرسول ﷺ في حديث حكيم بن حزام: «**لا تبع ما ليس عندك**» العندية هنا ليست عندية الحس والمشاهدة، وإنما هي عندية الحكم والتمكين، ولهذا جاز بيع المعدوم الموصوف في الذمة إذا كان وقت التسليم قادرًا على تسليمه كبيع السلم، فمعنى حديث حكيم بن حزام: لا تبع ما ليس عندك، أن يبيعه شيئًا موصوفًا حالًا، وهو لم يملكه، ويربح فيه قبل أن يدخل ضمانه، وقبل أن يكون قادرًا على تسليمه، أما إذا باعه موصوفًا في الذمة حالًا، وهو عند بائعه قادرًا على تسليمه، فلا حرج إن شاء الله تعالى.

وإذا لم يكن جائزًا بيع ما في الذمة مما ليس هو مملوكًا للبائع، ولا يقدر على تسليمه، فبيع المعين الذي لم يملكه أولى بالمنع[١].

فتلخص لي أن ابن تيمية يرى أن بيع ما ليس عند الإنسان، إن كان معينًا ليس مملوكًا له، فهو ممنوع، وإن كان موصوفًا في الذمة اشترط أن يكون عنده في ملكه.

فتلخص من هذا: أن الأقوال متفقة على منع بيع المعين الذي لا يملكه الإنسان، فيبيعه، ثم يذهب يشتريه.

وأما بيع الموصوف في الذمة مما ليس عند البائع، فإن كان مؤجلًا جاز بالإجماع، وهو السلم المؤجل.

وإن كان حالًا، فقد اختلفت الأقوال:

---

(١) انظر تفسير آيات أشكلت على كثير من العلماء (٢/ ٦٩١، ٦٩٢).

فقيل: يجوز مطلقًا، وهو قول الشافعي.

وقيل: لا يجوز مطلقًا، وهو قول الجمهور.

وقيل: يجوز إن كان عنده في ملكه، ولا يجوز إن لم يكن عنده، وهو اختيار ابن تيمية.

☐ الراجح:

أرى أن الراجح في ذلك قول الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ، والذي حمل ابن تيمية على منع السلم الحال إذا لم يكن عند البائع هو لفظ حديث حكيم بن حزام: (أبيعه، ثم أذهب فأبتاعه، فقال له: **لا تبع ما ليس عندك**) قال ابن تيمية: فلو كان السلم الحال لا يجوز مطلقًا، لقال له ابتداء: لا تبع هذا، سواء كان عنده، أو ليس عنده[(١)].

وإذا عرفنا أن حديث حكيم بن حزام بهذا اللفظ ليس محفوظًا- كما بينته عند الكلام على أحاديث الباب في المبحث السابق- لم يكن في المسألة حرج من حمل حديث: (**لا تبع ما ليس عندك**) على الشيء المعين؛ ولأن السلم الحال كالسلم المؤجل مضمون على صاحبه، فلا حرج في الربح فيه؛ لأن الربح إنما نهي عنه، إذا كان في شيء لم يضمنه، أما إذا كان عليه ضمانه، فالغنم بالغرم، وكونه قد لا يقدر على تسليمه، فهذه العلة موجودة في السلم المؤجل، بل هي أظهر منها في السلم الحال، ولم يمنع ذلك من جواز المعاملة، وسوف يأتي إن شاء الله تعالى مزيد بسط لهذه المسألة في بحث: خلاف العلماء في السلم الحال، في هذا البحث.

---

(١) انظر تفسير آيات أشكلت (٢/ ٦٩٢).

الفصل الثالث
في بيع ما لا يملكه البائع

بيع ما لا يملكه البائع يقع على صفتين:

الصفة الأول: أن يبيعه سلعة موصوفة في الذمة، وليست معينة.

الصفة الثانية: أن يبيعه سلعة معينة بعينها، وهو لا يملكها، فيذهب ليشتريها، ويسلمها له. وهذا يقع على طريقتين:

الطريقة الأولى: أن يبيع ملك غيره لحظ مالكه، وهذا ما يسمى لدى الفقهاء في بيع الفضولي، فقد يحتاج الإنسان إلى بيع ملك غيره أو يشتري منه ماله قبل أن يرجع إلى المالك، بحيث لو انتظر ورجع إلى المالك لفاتت الصفقة على المالك، ويكون الباعث على ذلك تحقيق مصلحة للمالك، بحيث يلحظ المتصرف غبطة للمالك في البيع، أو يغلب على ظنه أنه يسر بذلك، وهذا نوع من الوكالة بدون تفويض، وقد سبق بحث هذه المسألة عند الكلام على أحكام العاقد.

الطريقة الثانية: أن يبيع ملك الغير لحظ نفسه، وليس لحظ المالك،

وهذا يقع على ضربين: غاصب يبيع عينًا مغصوبة ليست ملكه.

وتاجر يبيع ملك غيره، ثم يذهب ليشتريها من المالك.

وهذا يقع على صورتين:

الصورة الأولى: أن يبيعه عينًا معينة يملكه الغير، ثم يذهب ليشتريها، وهذا يصدق عليه أنه باع ما لا يملكه، وما ليس عنده.

الصورة الثانية: أن يأخذ البائع وعدًا من المشتري على الشراء إذا اشتراها من مالكها، وهو ما يسمى في عصرنا (بيع المرابحة للواعد بالشراء). وأكثر ما يمارس هذه الصورة المصارف الإسلامية والتقليدية، وسوف تأتينا هذه المسألة إن شاء الله في أحكام المعاملات المصرفية

هذه قسمة ما يبيعه الإنسان مما لم يملكه.



المبحث الأول
في بيع سلعة ليست عنده موصوفة في ذمته

الفرع الأول
أن يكون المبيع حالاً

[م-٣٣٥] إذا كان المبيع حالًا، والسلعة المباعة موصوفة، وهو ما يسمى اصطلاحًا بالسلم الحال، فقد اختلف العلماء في مثل هذا البيع على أربعة أقوال:

القول الأول:

لا يجوز البيع مطلقًا، سواء كانت السلعة عنده أو ليست عنده، وهذا مذهب الجمهور(١).

(١) انظر في مذهب الحنفية: الحجة (٢/ ٦١٤)، بدائع الصنائع (٥/ ٢١٢)، عمدة القاري (١٢/ ٦٣)، البحر الرائق (٦/ ١٧٤)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ١٩٥)، أصول السرخسي (٢/ ١٥٢).

وفي مذهب المالكية: جاء في المدونة (٤/ ٣٠): «قال مالك: كل من اشترى طعامًا، أو غير ذلك، إذا لم يكن بعينه، فنقد رأس المال، أو لم ينقد، فلا خير فيه طعامًا كان ذلك، أو سلعة من السلع، إذا لم تكن بعينها، إذا كان أجل ذلك قريبًا يومًا، أو يومين، أو ثلاثة أيام، فلا خير فيه، إذا كانت عليه مضمونة؛ لأن هذا الأجل ليس من آجال السلم، ورآه مالك من المخاطرة، وقال: ليس هذا من آجال البيوع في السلم، إلا أن يكون إلى أجل تختلف فيه الأسواق تنقص وترتفع، فإن كانت سلعة بعينها، وكان موضعها قريبًا اليوم واليومين، ونحو ذلك طعامًا كان، أو غيره فلا بأس بالنقد فيه، وإن تباعد ذلك فلا خير فيه في أن ينقده». =

القول الثاني:

البيع جائز مطلقًا، وهو مذهب الشافعي[(١)].

القول الثالث:

يجوز البيع إن كانت السلعة عنده، ولا يجوز إن لم تكن عنده، وهذا اختيار ابن تيمية[(٢)].

= وانظر الذخيرة للقرافي (٥/ ٢٥١)، وقال في الفروق (٣/ ٢٨٩): السلم الجائز ما اجتمع فيه أربعة عشر شرطًا، فذكرها، وقال: التاسع: أن يكون مؤجلًا، فيمتنع السلم الحال. اهـ وانظر الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٣/ ٣٧٩ - ٣٨١)، شرح الزرقاني على موطأ مالك (٣/ ٤١٤)، المنتقى للباجي (٤/ ٢٩٧).

هذا هو المشهور من مذهب مالك، أن السلم لا يجوز حالًا، وقد خرج بعضهم من بعض الروايات عنه جواز السلم الحال.

جاء في الذخيرة (٥/ ٢٥٣): «روى ابن عبد الحكم: السلم إلى يوم، فقيل: هي رواية في السلم الحال، وقيل: بل المذهب لا يختلف في منعه، وإنما هذا خلاف في مقداره».

وفي المنتقى للباجي (٤/ ٢٩٧): «روى ابن عبد الحكم وابن وهب عن مالك: يجوز أن يسلم إلى يومين أو ثلاثة.

وزاد ابن عبد الحكم: أو يوم.

قال القاضي أبو محمد: واختلف أصحابنا في تخريج ذلك على المذهب: فمنهم من قال: إن ذلك رواية في جواز السلم الحال، وبه قال الشافعي.

ومنهم من قال: إن الأجل شرط في السلم قولًا واحدًا، وإنما تختلف الرواية عنه في مقدار الأجل...».

وفي مذهب الحنابلة انظر: المغني (٤/ ١٩٣)، الإنصاف (٥/ ٩٨)،

(١) الأم (٣/ ٩٥)، شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٤١)، معرفة السنن والآثار (٤/ ٤٠٥)، روضة الطالبين (٤/ ٧)، كفاية الأخيار (٢/ ٢٤٨)، مغني المحتاج (٢/ ١٠٥).

(٢) قال ابن تيمية في الفتاوى الكبرى (٥/ ٣٩٣): «ويصح السلم حالًا إن كان المسلم فيه موجودًا في ملكه وإلا فلا...».

وانظر الإنصاف (٥/ ٩٨)، تفسير آيات أشكلت (٢/ ٦٩٤).

القول الرابع:

يجوز السلم الحال بلفظ البيع، ولا يجوز بلفظ السلم، اختاره القاضي أبو يعلى من الحنابلة[١].

□ دليل من قال: لا يجوز السلم حالًا:

الدليل الأول:

(ح-٢٣٥) ما رواه البخاري ومسلم من طريق سفيان، عن ابن أبي نجيح، عن عبدالله بن كثير، عن أبي المنهال، عن ابن عباس، قال: قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يسلفون في الثمار السنة والستين، فقال: **من أسلف في تمر، فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم**[٢].

وجه الاستدلال:

أن الرسول ﷺ أوجب مراعاة الأجل في عقد السلم كما أوجب مراعاة القدر فيه (في كيل معلوم ووزن معلوم)، فإذا كان القدر المعلوم شرطًا في عقد السلم، وجب أن يكون الأجل شرطًا فيه أيضًا.

وأجاب النووي:

بأن ذكر الأجل في الحديث ليس من أجل اشتراط الأجل في العقد، وإنما معناه: إن كان هناك أجل، فليكن معلومًا، كما أن الكيل والوزن ليس بشرط، بل يجوز السلم في الثياب بالذراع، وإنما ذكر الكيل بمعنى: أنه إن أسلم في مكيل، فليكن كيله معلومًا، وإن كان في موزون، فليكن وزنه معلومًا، وإن كان

---

(١) الإنصاف (٥/ ٩٨)، تفسير آيات أشكلت (٢/ ٦٩٤).

(٢) صحيح البخاري (٢٠٨٦)، ومسلم (٣٠١٠).

مؤجلًا، فليكن أجله معلومًا، ولا يلزم من هذا اشتراط كون السلم مؤجلًا، بل يجوز حالًا(١).

الدليل الثاني:

روى عن النبي ﷺ النهي عن بيع ما ليس عند البائع، ورخص في السلم.

وعليه فعقد السلم بيع معدوم ليس عند البائع وقت العقد، ولكنه شرع رخصة؛ ليدفع به حاجة كل من المتعاقدين، فصاحب رأس المال محتاج إلى أن يشتري الثمرة بأرخص من قيمتها ليربح فيها، وصاحب الثمرة محتاج إلى ثمنها قبل إبانها لينفقه عليها، فظهر أن بيع السلم من المصالح الحاجية، وقد سماه بعض الفقهاء بيع المحاويج، فإذا جاز حالًا بطلت هذه الحكمة، وارتفعت هذه المصلحة، ولم يكن لاستثنائه من بيع ما ليس عند البائع فائدة(٢).

يجاب عن ذلك بجوابين:

الجواب الأول:

قوله: ورخص في السلم لا أصل له بهذا اللفظ، وهو لا يثبت إلا من كلام الفقهاء(٣).

الجواب الثاني:

قولكم: بأن السلم لم يشرع إلا رخصة، إن كنتم تقصدون بذلك كما يقول بعضهم: إن السلم على خلاف القياس؛ لأنه بيع معدوم، وبيع المعدوم لا يجوز، وإذا كان الحال كذلك اقتصر بالسلم على صفته، فلم يجز حالًا، فيقال:

---

(١) انظر شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٤١).

(٢) تفسير القرطبي (٣/ ٣٧٩).

(٣) قد بينت ذلك والحمد لله في كتاب السلم فانظره هناك. تفسير القرطبي (٣/ ٣٧٩).

القول بأن السلم على خلاف القياس غير صحيح، بل يقال: من رأى شيئًا من الشريعة مخالفًا للقياس، فإنما هو مخالف للقياس الذي انعقد في نفسه، وليس مخالفًا للقياس الصحيح الثابت في نفس الأمر. نعم في الشريعة ما يخالف القياس الفاسد، وإن كان من الناس من لا يعلم فساده، فالسلم جار على وفق القياس، وذلك أن السلم المؤجل دين من الديون، فكما أن الثمن قد يؤجل في الذمة، وهو أحد العوضين، فكذلك المثمن قد يؤجل في ذمة البائع، فأي فرق بين كون أحد العوضين يصح أن يكون مؤجلًا في الذمة، ولا يصح أن يكون العوض الآخر مؤجلًا في الذمة.

فالسلم بيع مضمون في الذمة، موصوف، مقدور على تسليمه غالبًا، فهو كالمعاوضة على المنافع في الإجارة، فقياس السلم على بيع العين المعدومة التي لايدرى أيقدر على تحصيلها، أم لا؟ والمشتري منها على غرر من أفسد القياس، وقد فطر الله العقلاء على الفرق بين بيع الإنسان ما لا يملكه، ولا ما هو مقدور عليه، وبين السلم إليه في مغل مضمون في ذمته، مقدور في العادة على تسليمه، فالجمع بينهما كالجمع بين الميتة والمذكى(١).

وقد عقدت فصلًا مستقلًا في عقد السلم بينت الأدلة على أن هذا العقد جار على وفق القياس فراجعه مشكورًا.

وأما قولكم: إذا جاز حالًا بطلت الحكمة من مشروعية السلم، فيقال: على التسليم بقولكم، فإن الحكمة إذا بطلت من مشروعية السلم، فلم تبطل حكمة الشرع من مشروعية المعاوضة، فإن البائع انتفع بالثمن، والمشتري

(١) انظر مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥٢٩)، زاد المعاد (٥/ ٨١١)، إعلام الموقعين (١/ ٣٥٠) و(٢/ ١٩).

انتفع بالمبيع بعد استلامه، وهذا هو المقصود الأعظم للشرع من إباحة تبادل الأموال عن طريق المعاوضة، وما جاز في المعاوضات مؤجلًا جاز حالًا، وليس العكس، فإن هناك من المعاملات ما لا تصح إلا حالة مقبوضة في مجلس العقد.

الدليل الثالث:

الحلول في السلم يخرج العقد عن اسمه ومعناه:

أما إخراجه عن اسمه، فظاهر، فإن معنى السلم والسلف: أن يعجل أحد العوضين، ويتأخر الآخر، فإذا لم يكن هناك تأجيل، وكان حالًا خرج السلم عن اسمه.

وأما خروجه بالتعجيل عن معناه: فإن الشارع إنما أرخص فيه للحاجة الداعية إليه، كما بينت فيما سبق، ومع حضور ما يبيعه حالًا لا حاجة إلى السلم، فإن البائع والحالة هذه لا يبيع إلا معينًا، لا يبيع شيئًا في الذمة، وهذا لا يقال له سلم(١).

ويجاب عنه:

قال ابن تيمية: «بيع الأعيان الحاضرة التي يتأخر قبضها يسمى سلفًا إذا عجل له الثمن، كما في المسند عن النبي ﷺ: **أنه نهى أن يسلم في حائط بعينه إلا أن يكون قد بدا صلاحه**»(٢).

---

(١) المغني (٤/ ١٩٣، ١٩٤).

(٢) لم أقف عليه في المسند بهذا اللفظ، وإنما روى أحمد (٢/ ٥١) من طريق أبي إسحاق، سمعت رجلًا من أهل نجران، قال: سألت ابن عمر عن السلم في النخل، وفيه مرفوعًا: «نهى عن السلم في النخل حتى يبدو صلاحه». وهذا إسناد ضعيف لجهالة النجراني.

فإذا بدا صلاحه، وقال: أسلمت إليك في عشرة أوسق من تمر هذا الحائط جاز[١]. مع أن السلم في شيء معين لا يجوز.

فإن قيل: ما فائدة العدول من البيع إلى السلم الحال؟

أجيب: بأن في ذلك أكثر من فائدة:

الفائدة الأولى:

في باب الضمان، فإن المشتري إذا اشترى سلعة معينة، ولم تكن بحاجة إلى استيفاء من كيل أو وزن، فهلكت قبل قبضها، فإن ضمانها على المشتري، وإذا اشترى شيئًا موصوفًا في ذمة البائع، فهلكت قبل قبضها كان ضمانها على البائع.

الفائدة الثانية:

أن الشافعية يمنعون بيع العين الغائبة، ولو كانت موصوفة ما دامت معينة، فإذا كانت السلعة المعينة غير حاضرة عند العقد لم يصح العقد عليها عندهم، لكنهم يجوزن السلم الحال مع غيبة المبيع، لأن المبيع في مثل هذا لا يكون متعلقًا بسلعة معينة، بل يكون موصوفًا، متعلقًا في ذمة البائع، مضمونًا عليه[٢].

❑ دليل الشافعي على جواز السلم حالًا:

الدليل الأول:

قالوا: إذا جاز السلم مؤجلًا مع الغرر، فجواز الحال أولى؛ لأنه أبعد عن الغرر، أو نقول بلفظ آخر: كل بيع صح مع التأجيل، ينبغي أن يصح مع التعجيل؛ لأن التعجيل زيادة مطلوبة، تحقق الغرض من مقصود البيع، وهو انتفاع البائع بالثمن، وانتفاع المشتري بالمبيع.

---

(١) تفسير آيات أشكلت (٢/ ٦٩٤).

(٢) انظر مغني المحتاج (٢/ ١٠٥)، وانظر في هذا البحث بيع العين الغائبة الموصوفة.

وأجاب الجمهور:

لا نسلم عدم الغرر مع الحلول؛ لأنه إن كان عنده فهو قادر على بيعه معينًا، فعدوله إلى السلم قصد للغرر، وإن لم يكن عنده، فالأجل يعينه على تحصيله، والحلول يمنع ذلك، فبقي الغرر(١).

ويرد على هذا:

بأن يقال: قد أجبنا عن فائدة العدول إلى السلم في بيع الحال، فإن المشتري والبائع مستفيدان من هذه الصيغة، فالمشتري يريد أن يتعلق الضمان بعين موصوفة، ليكون ضمانها على البائع، والبائع إن كانت سلعته موجودة عنده، فقد لا تكون حاضرة في مجلس العقد، وإن كانت ليست عنده كان له من الوقت ما يذهب، ويحضرها، والحلول لا يعني وجوب التقابض في مجلس العقد، كما لو باعه عينًا معينة غائبة موصوفة، فإن البيع يعتبر حالًا، ويعطى من الوقت ما يمكنه من إحضار السلعة، وأخطر ما في ذلك أن يعجز البائع عن تحصيل المبيع، فإن عجز انفسخ العقد، كما أن العقد ينفسخ في السلم المؤجل إذا عجز البائع عن تحصيل المبيع، والضرر في السلم الحال أخف، لأن المشتري في السلم المؤجل قد ينتظر السنة والسنتين، ويعجز البائع عن تسليم المبيع، فينفسخ العقد، أو ينتظر إلى حين تمكن البائع من تحصيل المبيع، ففي الحالة هذه يكون الضرر أبلغ على المشتري، ومع هذا الاحتمال لم يمنع ذلك من صحة البيع، فكذلك لا يمنع صحته في السلم الحال.

الدليل الثاني:

عقد السلم الحال عقد من عقود المعاوضات، وعقود المعاوضات ليس من شرط صحتها التأجيل كالبيع.

---

(١) انظر الذخيرة للقرافي (٥/ ٢٥٢، ٢٥٣).

الدليل الثالث:

البيع نوعان: بيع عين، وبيع صفة، وبما أنه يصح بيع العين حالًا، فإنه يجب أن يصح بيع الصفة حالًا مثله، غاية ما في ذلك أن بيع الصفة لا يتعلق المبيع فيه بسلعة معينة، وإنما يكون تعلقها بذمة البائع، وهذا لا يوجب فرقًا مؤثرًا في صحة البيع.

☐ دليل ابن تيمية على اشتراط كون المسلم فيه مملوكًا:

استدل الشيخ رحمه الله بعدة أدلة، منها:

الدليل الأول:

(ح-٢٣٦) ما رواه أحمد من طريق أبي بشر، عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام، قال: قلت يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه، ثم أبيعه من السوق؟ فقال: **لا تبع ما ليس عندك**[(١)].

وقد وجه ابن تيمية رحمه الله هذا الحديث على تحريم السلم الحال إذا لم يكن عنده بالآتي:

الأول: الحديث في النهي عن بيع شيء في الذمة، وليس النهي عن بيع شيء معين يملكه زيد أو عمرو، وبينا فيما سبق أن حكيمًا لم يكن يبيع شيئًا معينًا يملكه غيره، ولا كان الذي يأتيه يقول: أريد سلعة فلان، أو سيارة فلان، وإنما كان الذي يأتيه يقول: أريد طعام كذا وكذا، ثم يذهب فيحصله من غيره، فدل على أن النهي إنما هو في بيع شيء في الذمة ليس عنده.

الثاني: أنه يبيعه حالًا، وليس مؤجلًا، فإنه قال: أبيعه، ثم أذهب فأبتاعه،

---

(١) سبق تخريجه، انظر (ح ٢٣١).

فقال له: لا تبع ما ليس عندك، فلو كان السلم الحال لا يجوز مطلقًا، لقال له: لا تبع هذا، سواء كان عنده أو ليس عنده، فلما قال: لا تبع ما ليس عندك، كان هذا دليلًا على جواز السلم الحال إذا كان عنده، وكان الحديث دليلًا على اشتراط وجود المسلم فيه مملوكا له وقت العقد، فهو نهي عن السلم الحال إذا لم يكن عند المستسلف ما باعه، فيلزم ذمته بشيء حال، ويربح فيه، وليس هو قادرًا على إعطائه[١].

المناقشة:

كلام ابن تيمية رحمه الله تعالى يصح توجيهه لو كان حديث حكيم ابن حزام محفوظًا باللفظ الذي استشهد به ابن تيمية رحمه الله، وإذا كان المحفوظ في حديث حكيم - كما بينته عند تخريج الحديث - إنما هو بالنهى عن بيع الطعام حتى يستوفى لم يكن فيه دليل على اشتراط وجود المسلم فيه مملوكًا عند البائع، وإنما النهي عن بيع ما ليس عندك ثبت من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، وليس فيه القصة التي ذكرها حكيم، وهو مطلق، ويمكن حمله على النهي عن بيع شيء معين لا يملكه، كما حمله الإمام الشافعي رحمه الله تعالى.

وأما قوله: «فيربح فيه، وليس هو قادرًا على إعطائه».

فيقال: نحن نشترط ألا يسلم في شيء حال إلا إذا كان يغلب على ظنه وجوده، وما غلب على الظن وجوده كان قادرًا على تسليمه، ولذلك أجاز بعض الفقهاء السلم في الخبز واللحم يأخذ منه كل يوم أجزاء معلومة، إذا غلب على الظن وجوده عنده، وهذا يمكن إلحاقه بالسلم الحال؛ لأنه يمكن له أن يشرع في قبض الحصة الأولى مع العقد.

---

(١) انظر تفسير آيات أشكلت (٢/ ٦٩١، ٦٩٢).

وأما قول الشيخ رَحِمَهُ اللَّهُ: «فيربح فيه وليس هو قادرًا على إعطائه» أما الربح فيه فليس منهيًا عنه ما دام مضمونًا عليه؛ لأن المحذور أن يربح فيما لم يضمن، كما لو باعه شيئًا معينًا لم يدخل ملكه، فيربح فيه قبل أن يدخل في ضمانه، وأما السلم الحال والمؤجل فهو بيع شيء موصوف في ذمته، مضمون عليه، فلا حرج في الربح فيه.

وأما قول الشيخ: «وليس هو قادرًا على إعطائه».

إن كان المقصود ليس قادرًا على إعطائه في مجلس العقد فمسلم، وهذا لا يمنع صحة السلم؛ لأن حلول السلم لا يعني وجوب التقابض في مجلس العقد، كما لو باعه عينًا معينة غائبة موصوفة، فإن البيع يعتبر حالًا، ويعطى من الوقت ما يمكنه من إحضار السلعة، وإن كان المقصود ليس قادرًا على إعطائه مطلقًا فغير مسلم؛ لأننا نشترط في السلم الحال أن تكون السلعة موجودة في السوق، فلا يسلم حالًا في وقت الصيف في فاكهة لا توجد إلا في الشتاء أو العكس.

الدليل الثاني لابن تيمية:

ذكر رَحِمَهُ اللَّهُ بأن السلعة إذا لم تكن عنده، فقد يحصل عليها، وقد لا يحصل عليها، وهذا نوع من الغرر، وإن حصله، فقد يحصله بثمن أعلى مما تسلفه، فيندم، وقد يحصله بسعر أرخص من ذلك، فيندم المسلف؛ لأنه كان يمكنه أن يشتريه هو بذلك الرخص، فصار هذا من نوع الميسر والقمار والمخاطرة، كبيع العبد الآبق، والبعير الشارد، ، يباع بدون ثمنه، فإن حصل ندم البائع، وإن لم يحصل ندم المشتري[١].

---

(١) انظر تفسير آيات أشكلت (٢/ ٦٩٩).

المناقشة:

قول ابن تيمية رحمه الله: السلعة إذا لم تكن عنده فقد يحصل عليها، وقد لا يحصل عليها، وهذا نوع من الغرر:

يقال: هذا الغرر موجود في السلم المؤجل من باب أولى، فإن البائع قد يحصل على المبيع وقد لا يحصل عليه، والتأجيل: ليس مظنة الحصول عليه، ولأن الشأن في حال السلم المعجل قد يتصل البائع بالمورد، ويسأله عن وجود البضاعة، ويتأكد من وجودها قبل دخوله في الصفقة، بخلاف المؤجل فإنه غيب لا يعلمه إلا الله، وعلى كل حال نحن نشترط لصحة السلم الحال أن تكون البضاعة موجودة، وفرق بين اشتراط وجود البضاعة في السوق، وبين اشتراط وجودها في ملكه.

وأما قول الشيخ: بأنه قد يحصل عليها بثمن أقل، فيندم المشتري إذ كان يمكنه تحصيل السلعة من المصدر، وقد يحصل عليها بثمن أكثر من قيمتها، فيندم البائع، فيكون هذا كبيع العبد الآبق، والجمل الشارد.

فيقال: قد يكون كلام الشيخ رحمه الله مناسبًا للعصر الذي كان فيه، أما اليوم فقد يحرص المشتري أن يحصل على البضاعة من خلال التاجر، ولا يرغب في الحصول عليها من خلال الموزع، وذلك ليستعين بخبرة التاجر من خلال معرفته للسلع الجيدة من السلع المقلدة، فهو يعرف السلع جيدًا والفروق بينها، ومدى جودة كل سلعة، وملاءمتها للظروف، كما يرغب المشتري أن يكون الضامن للسلعة رجلًا معروفًا في السوق يستطيع أن يرجع إليه إذا تبين وجود عيب أو خلل، أو قامت حاجة إلى قطع غيار ونحوه، كما أن في الناس من لا يعرف قيمة الأشياء، فيستعين بمن يعرفها، فالتاجر يستطيع أن يشتري البضاعة بأقل سعر ممكن مما لو اشتراها الرجل العادي، فيطيب المشتري نفسًا أن يدفع ربحًا

معلومًا فوق الثمن الذي دفعه البائع، ومع كل هذا فإن العرف التجاري اليوم، أن المنتج إذا باع بضاعته على الباعة أعطاهم إياها بسعر الجملة، وإذا باع على الأفراد كان لها سعر آخر، وهو سعر الاستهلاك، فلو رجع المستهلك إلى المصدر وجد تطابقًا بالسعر بين البائع والمنتج أو الموزع، وهذا عرف يحترمه التجار بينهم، لينتفع أهل السوق من جهة، ويكون سعر البضاعة موحدًا من جهة أخرى.

□ دليل من قال: يصح بلفظ البيع، ولا يصح بلفظ السلم.

ربما استدل صاحب هذا القول بأن الألفاظ لها دور كبير في توصيف المعاملة من الإباحة إلى التحريم، فمن دفع درهمًا، وأخذ درهمًا بدلًا عنه: إن كان ذلك بلفظ البيع اشترط التقابض في مجلس العقد، وإن كان بلفظ القرض جاز التأجيل، والذي فرق بينهما هو اللفظ، فالسلم اسمه ومعناه: أن يسلم الثمن، ويتأخر المثمن، فهو أخص من البيع، فإذا جرت المعاوضة بدفع الثمن، وكان المثمن حالًا لم يصدق عليه أنه من باب السلَم، وصدق عليه أنه بيع، فنشترط أن يكون بلفظ البيع، ولا يكون بلفظ السلم.

فيقال: فرق بين عقد القرض، وعقد المعاوضة، فعقد القرض من عقود الإرفاق والإحسان، لم يقصد به الربح، بخلاف عقود المعاوضات، والسلم والبيع من عقود المعاوضات، فما يشترط في البيع يشترط في السلم، من العلم في المبيع والعلم بالثمن، وانتفاء الجهالة والغرر... الخ شروط البيع، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن العبرة في ألفاظ العقود بمعانيها لا بألفاظها، وقد قدمت فصلًا مستقلًا بأنه: إذا تعارض اللفظ والمعنى، قدم المعنى على الصحيح من أقوال أهل العلم، وقد انتقد ابن تيمية من فرق بين السلم الحال بلفظ البيع وبين السلم الحال بلفظ السلم، فقال: «مستند هذا الفرق ليس مأخذًا شرعيًا،

فإن أحمد لا يرى اختلاف أحكام العقود باختلاف العبارات، كما يراه طائفة من أصحابه... يُجَوِّزن بيع ما في الذمة بيعًا حالًا بلفظ البيع، ويمنعونه بلفظ السلم؛ لأنه يصير سلمًا حالًا، ونصوص أحمد وأصوله تأبى هذا كما قدمناه عنه بصيغ العقود، فإن الاعتبار في جميع التصرفات القولية بالمعاني، لا بما يحمل على الألفاظ، كما تشهد به أجوبته في الأيمان والنذور، والوصايا، وغير ذلك من التصرفات، وإن كان هو قد فرق بينهما كما فرق طائفة من أصحابه، فيكون هذا التفريق رواية عنه مرجوحة...»[1].

❑ الراجح من الخلاف:

بعد استعراض الأقوال أجد أن أقوى الأقوال في المسألة هو مذهب الشافعية، وهو جواز السلم الحال مطلقًا، سواء كان عند البائع، أو ليس عنده، بشرط أن يغلب على الظن وجوده في السوق، وإذا كان السلم المؤجل لا يدخل في قوله: لا تبع ما ليس عندك، لم يدخل السلم الحال من باب أولى، والله أعلم.



(١) مجموع الفتاوى (٢٩/ ١٢١).

الفرع الثاني
أن يكون المبيع مؤجلاً

[م-٣٣٦] تبين لنا خلاف العلماء في بيع ما ليس عند الإنسان، إذا كان المبيع موصوفًا في الذمة، حالًا، وفي هذا المبحث نريد أن نقف على حكم بيع الإنسان ما ليس عنده، إذا كان المبيع مؤجلًا موصوفًا في الذمة، والثمن مقدم في مجلس العقد، وهو ما يسمى لدى الفقهاء بالسلم،

فهذا البيع جائز بالاتفاق، قال القرطبي رحمه الله: «والسلم بيع من البيوع الجائزة بالاتفاق، مستثنى من نهيه عليه السلام، عن بيع ما ليس عندك. . .»(١).

وقال النووي: «أجمع المسلمون على جواز السلم»(٢).

وقال ابن حجر: «اتفق العلماء على مشروعيته إلا ما حكي عن ابن المسيب»(٣).

وممن حكى الإجماع ابن قدامة في المغني(٤)، وابن رشد في بداية المجتهد(٥)، وغيرهم. وفيه خلاف شاذ سوف نعرض له في عقد السلم إن شاء الله تعالى.



(١) تفسير القرطبي (٣/ ٣٧٩)، وانظر الذخيرة للقرافي (٥/ ٢٢٤).
(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٤١).
(٣) فتح الباري (٤/ ٤٢٨).
(٤) المغني (٤/ ١٨٥).
(٥) بداية المجتهد (٢/ ١٥١).

المبحث الثاني
في بيع الرجل سلعة معينة لا يملكها

الفرع الأول
أن يبيع ملك غيره لحظ مالكه

قد يتقدم الرجل للسلعة، فلا يجد صاحبها، ويسأل عنها، فيتطفل بعض الناس، فيبيعه إياها دون تفويض من صاحبها، وهو ما يسميه الفقهاء (تصرف الفضولي).

وقد اختلف العلماء في حكم هذا التصرف، هل يحرم، أو يجوز؟

وإذا قلنا: بالجواز، هل يترتب على هذا التصرف أثر، أو هو تصرف ملغى باعتبار أنه صادر من رجل لا يملك السلعة؟

وقد تكلمنا في أحكام العاقد عن حكم تصرف الفضولي وشرائه، فارجع إليه إن شئت.



الفرع الثاني
أن يبيع ملك غيره لحظ نفسه

[م-٣٣٧] إذا كان المبيع معينًا، أي ليس موصوفًا، ولم يملكه البائع، ولم يبعه لصاحبه، وإنما باع البائع تلك السلعة قبل تملكها طلبًا للربح، ثم يذهب ليشتريها، ويعطيها المشتري، فالعلماء متفقون على عدم جواز بيعه.

وقد حكى بعض أهل العلم الإجماع على بطلان البيع:

قال الزيلعي: «والمراد بالنهي عن بيع ما ليس عند الإنسان ما ليس في ملكه، بدليل قصة الحديث - يعني حديث حكيم بن حزام - ثم قال: أجمعنا على أنه لو باع عينًا حاضرة غير مملوكة له لا يجوز، وإن ملكها فيما بعد»(١).

وقال ابن الهمام: «أما النهي عن بيع ما ليس عندك، فالمراد منه ما ليس في الملك اتفاقًا...»(٢).

وقال ابن قدامة: «ولا يجوز أن يبيع عينًا لا يملكها، ليمضي، ويشتريها، ويسلمها رواية واحدة، وهو قول الشافعي، ولا نعلم فيه مخالفًا... ثم ذكر حديث حكيم: لا تبع ما ليس عندك»(٣).

وقال ابن حزم عن حديث حكيم بن حزام بعد أن صححه، قال: «وبه نقول، وهو بين كما تسمع، إنما هو نهي عن بيع ما ليس في ملكك، كما في الخبر نصًا، وإلا فكل ما يملكه المرء فهو عنده، ولو أنه بالهند...»(٤).

---

(١) تبيين الحقائق (٤/ ٢٤، ٢٥)، وانظر المبسوط (١٣/ ١٥٥) و(١٤/ ٣٦) بدائع الصنائع (٥/ ١٤٧) و(٥/ ١٦٣).

(٢) فتح القدير (٦/ ٣٣٦).

(٣) المغني (٤/ ١٤٥)، وانظر الكافي (٢/ ٢٠، ٢١)، الذخيرة (٥/ ١٣٤)، المهذب (١/ ٢٦٢).

(٤) المحلى (مسألة: ١٥٠٨).

وذكر ابن عبد البر أن بيع ما ليس عند الإنسان من الأصول المجتمع على تحريمها[١].

ومستند الإجماع:

(ح-٢٣٧) ما رواه أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، **عن عبد الله بن عمرو، قال: نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن**[٢].

[إسناده حسن، وسبق تخريجه][٣].

وفي الباب حديث حكيم بن حزام وغيره، وقد سبق تخريجها في الفصل الأول.

وفي هذا البيع محذوران شرعيان:

الأول: أنه باع ما لا يملك، ومن شروط صحة البيع أن يكون المبيع مملوكًا للبائع، أو مأذونًا له في بيعه، ومثل هذا البيع لا يجوز؛ لأنه قد يحصل على المبيع، وقد لا يحصل عليه، فيكون في ذلك نوع من الغرر.

---

(١) التمهيد (١٤/ ٢١٦)، وانظر في مذاهب الأئمة ما يأتي:
مذهب الحنفية: فتح القدير (٦/ ٣٣٦)، المبسوط (١٣/ ٧٠)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٧).
وفي مذهب المالكية: الفواكه الدواني (٢/ ١٠١، ١٠٢)، كفاية الطالب (٢/ ٢٣٦)، الذخيرة (٥/ ١٣٤).
وفي مذهب الشافعية: انظر المهذب (١/ ٢٦٢).
وفي مذهب الحنابلة: انظر المغني (٤/ ١٤٥)، الكافي (٢/ ٢٠، ٢١).
(٢) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧).
(٣) انظر (ح ٢٣٢).

قال ابن القيم: «وأما قوله: «لا تبع ما ليس عندك» فمطابق لنهيه عن بيع الغرر؛ لأنه إذا باع ما ليس عنده فليس هو على ثقة من حصوله، بل قد يحصل له، وقد لا يحصل، فيكون غررًا، كبيع الآبق والشارد، والطير في الهواء، وما تحمله ناقته»[(١)].

وعلى تقدير تحصيل السلعة، فقد يكون بثمن مثل الأول، أو أقل، أو أكثر، فإن أخذها من صاحبها بأكثر مما باعها به للأجنبي، فيضيع عليه الزائد، وهو سفه، وإن اشتراها من صاحبها بأقل مما باعها به، فإن الحزن يدخل على المشتري إذ كان يمكنه تحصيل السلعة بأقل مما اشترها به.

الثاني: أنه ربح فيما لم يضمن.

(ح-٢٣٨) وقد روى أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن عبد الله بن عمرو، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن**[(٢)].

[إسناده حسن].



(١) تهذيب السنن (٩/ ٢٩٩).

(٢) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧)، وقد سبق تخريجه، انظر (ح٢٣٢).

المطلب السادس
في النهي عن القمار

المسألة الأولى
تعريف القمار وعلاقته بالغرر

تعريف القمار اصطلاحًا[١]:

عرفه بعض الحنفية بقولهم: «تمليك المال على المخاطرة»[٢].

وقال ابن عابدين: «تمليك على سبيل المخاطرة»[٣].

وعرفه الإمام مالك بقوله: «ميسر القمار: ما يتخاطر الناس عليه».

وقال القرطبي: «الميسر: مصير الشيء إلى الإنسان في القمار بغير كد ولا تعب، فكانوا يشترون الجزور، ويضربون بسهامهم، فمن خرج سهمه أخذ نصيبه من اللحم، ولا يكون عليه من الثمن شيء، ومن بقي سهمه آخرًا كان عليه ثمن الجزور كله، ولا يكون له من اللحم شيء»[٤].

---

(١) قال الجوهري كما في الصحاح (٢/ ٧٩٩): «تَقَمَّرَ فلان، أي غلب من يُقامِرُه.
قال ابن دريد: والقِمارُ: المُقامَرَةُ. وتَقامَروا: لعبوا القِمارَ. وقَمَرْتُ الرجل أَقْمِرُهُ بالكسر قَمْرًا، إذا لاعبْتَه فيه فغلبْته. وقامَرْتُهُ فَقَمَرْتُهُ أَقْمُرُهُ بالضم قَمْرًا، إذا فاخرتَه فيه فغلبتَه».
وفي اللسان (٥/ ١١٥): «قامَرَ الرجلَ مُقامَرَةً وقِمارًا راهنه، وهو التقامُرُ، والقِمارُ: المُقامَرَةُ. وتَقَامَرُوا: لعبوا القِمارَ. وقَمِيرُك الذي يُقامِرُك عن ابن جني وجمعه أَقْمارٌ عنه أيضًا وهو شاذ كنصير وأنصارٍ وقد قَمَره يَقْمِرُه قَمْرًا».
(٢) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٦٥٣).
(٣) حاشية ابن عابدين (٥/ ٢٥٧).
(٤) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٥٧).

وقال ابن حزم: «الميسر الذي حرمه الله هو القمار: وذلك ملاعبة الرجل صاحبه على أن من غلب منهما أخذ من المغلوب قمرته التي جعلها بينهما كالمتصارعين يتصارعان والراكبين يتراكبان على أن من غلب منهما فللغالب على المغلوب كذا وكذا خطارًا وقمارًا، فإن ذلك هو الميسر الذي حرمه الله»[١].

وعرفه ابن تيمية بقوله: «القمار معناه: أن يؤخذ مال الإنسان وهو على مخاطرة، هل يحصل له عوضه، أو لا يحصل، كالذي يشتري العبد الآبق، والبعير الشارد، وحبل الحبلة ونحو ذلك مما قد يحصل له، وقد لا يحصل، وعلى هذا فلفظ الميسر في كتاب الله يتناول ذلك كله»[٢].

وقد ذهب بعض أهل العلم إلى أن الميسر هو القمار.

(ث-٣١) والحجة في ذلك ما رواه ابن أبي حاتم[٣]، والطبري[٤] من طريق أبي بدر شجاع بن الوليد، قال: حدثنا موسى بن عقبة، عن نافع، **عن ابن عمر قال: الميسر هو القمار.**

[وسنده حسن].

وقال ابن حزم: «أجمعت الأمة التي لا يجوز عليها الخطأ فيما نقلته مجمعة عليه أن الميسر الذي حرمه الله هو القمار...»[٥].

وقيل: إن الميسر ينقسم إلى قسمين:

---

(١) الفروسية لابن القيم تحقيق زائد النشيري (ص١٦٤).
(٢) الفتاوى الكبرى (١/ ١٥٤).
(٣) تفسير ابن أبي حاتم (٢/ ٣٩٠).
(٤) تفسير الطبري (٢/ ٣٥٩).
(٥) الفروسية لابن القيم تحقيق زائد النشيري (ص١٦٤).

(أ) ميسر لهو، وهو ما ليس فيه مال.

(ب) وميسر قمار، وهو ما فيه مال.

وهذا القول منسوب إلى مالك، قال القرطبي: «قال مالك: الْمَيْسِر مَيْسِران: مَيْسِر اللهو، وميسر القِمار؛ فمن مَيْسر اللّهوِ النَّرْد والشَّطْرنج والملاهي كلها. وميسر القمار. ما يتخاطر الناس عليه»[١].

علاقة القمار بالغرر:

ذكرنا من تعريفات الغرر: بأنه ما كان مستور العاقبة.

وهو ما اختاره السرخسي[٢]، والزيلعي[٣]، من الحنفية، وهو موافق لتفسير الإمام مالك رحمه الله[٤]، واختاره بعض الشافعية[٥]، وابن تيمية من الحنابلة في أحد قوليه[٦]. ورجحه الخطابي في معالم السنن.

ومستور العاقبة يشمل أمرين:

الأمر الأول: ما تردد بين الحصول وعدمه.

الأمر الثاني: ما كان مجهول الصفة أو المقدار أو الأجل، وإن تحقق حصوله.

والأمر الأول علاقته بالقمار ظاهرة؛ لأن كلًا منهما مبني على المخاطرة.

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٥٢، ٥٣).

(٢) المبسوط (١٢/ ١٩٤) و(١٣/ ٦٨).

(٣) تبيين الحقائق (٤/ ٤٦).

(٤) موطأ مالك (٢/ ٦٦٥) وسيأتي كلامه إن شاء الله بحروفه.

(٥) حاشية البجيرمي على المنهج (٣/ ٣٠٤)، مغني المحتاج (٢/ ١٢)، نهاية المحتاج (٣/ ٤٠٥).

(٦) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٢)، والقواعد النورانية (ص٨١).

ولذلك قال القاضي عبد الوهاب البغدادي: «يجمع بين الغرر ثلاثة أوصاف:
أحدهما تعذر التسليم غالبًا.
والثاني: الجهل.
والثالث: الخطر والقمار»[١].

فالأول والثالث عاقبته مستورة بسبب التردد بين الحصول وعدمه.

والثاني: عاقبته مستورة بسبب الجهل في صفته أو مقداره، أو أجله.

فتبين بهذا أن القمار نوع من الغرر، وأن الغرر أعم من القمار.

وجاء في التاج والإكليل: «بيع الدنانير والدراهم جزافا قمار ومخاطرة... لأن الغرر يدخلها من وجهين: من جهة خفة الدراهم، ومن جهة المبلغ فلم يجز ذلك لكثرة الغرر»[٢].

وقال ابن تيمية: «والغرر هو المجهول العاقبة فإن بيعه من الميسر الذي هو القمار»[٣].

وقال أيضًا: «والنبي ﷺ حرم بيوع الغرر؛ لأنها من نوع القمار مثل أن يشتري العبد الآبق، والبعير الشارد، فإن وجده كان قد قمر البائع، وإن لم يجده كان البائع قد قمره»[٤].



(١) التلقين (٣/ ٣٨٠).
(٢) التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل (٤/ ٢٨٩).
(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٢).
(٤) مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٢١).

المسألة الثانية
في حكم القمار

[م-٣٣٨] القمار محرم بالكتاب، والسنة، وإجماع أهل العلم.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ۝٩٠ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيۡطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيۡنَكُمُ ٱلۡعَدَٰوَةَ وَٱلۡبَغۡضَآءَ فِي ٱلۡخَمۡرِ وَٱلۡمَيۡسِرِ وَيَصُدَّكُمۡ عَن ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِۖ فَهَلۡ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾ [المائدة: ٩٠: ٩١].

وجه الاستدلال:

أخبر الله ﷻ بأن الميسر رجس، وأنه من عمل الشيطان مستخدمًا أداة الحصر (إنما)، وأمر باجتنابه والأصل في الأمر الوجوب لاسيما وقد علق عليه الفلاح، ورغب في تركه بذكر المفاسد المترتبة على تعاطيه من وقوع العداوة والبغضاء، والصد عن ذكر الله، وعن الصلاة. ثم ختم الآية بالاستفهام الدال على النهي، فهل أنتم منتهون.

وأما السنة:

(ح-٢٣٩) فقد روى البخاري ومسلم من طريق الزهري، عن حميد ابن عبد الرحمن، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: **من حلف فقال في حلفه واللات والعزى فليقل: لا إله إلا الله، ومن قال لصاحبه: تعال أقامرك فليتصدق**[1].

(١) صحيح البخاري (٤٨٦٠)، وصحيح مسلم (١٦٤٧).

فإذا كانت الدعوة إلى القمار توجب الصدقة، فما بالك بمباشرة القمار نفسه.

وأما الإجماع فقد نقله طائفة كثيرة من أهل العلم، أذكر بعضهم:

من الحنفية، قال الجصاص: «ولا خلاف بين أهل العلم في تحريم القمار، وأن المخاطرة من القمار»(١).

وحكاه أيضًا منهم العيني في عمدة القارئ(٢)، وبرهان الدين ابن مازة(٣).

ومن المالكية نقل الإجماع القرطبي(٤)، وابن العربي(٥).

ومن الشافعية حكاه الحافظ ابن حجر(٦).

ومن الحنابلة حكاه ابن تيمية(٧).

ومن الظاهرية حكاه ابن حزم(٨).



(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٥٠).

(٢) عمدة القارئ (١٨/ ٣٣٤)، وقال في حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (٦/ ٣١): «وأما الشطرنج فإن قامر به فهو حرام بالإجماع؛ لأن الله تعالى حرم القمار».

(٣) قال في المحيط البرهاني (٥/ ١٥٩): «والقمار حرام بالإجماع وبنص التنزيل».

(٤) تفسير القرطبي (٣/ ٥٢).

(٥) عارضة الأحوذي (٧/ ١٨)، وقال ابن جزي في القوانين الفقهية (ص٢٧٨): «وأما الشطرنج فإن كان بقمار فهو حرام بإجماع». وانظر الذخيرة (١٣/ ٢٨٣).

(٦) قال ابن حجر في فتح الباري (٨/ ٦١٣): «والقمار حرام باتفاق».

(٧) قال ابن تيمية في الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٥٩): «... اتفق المسلمون على تحريم الميسر، واتفقوا على أن المغالبات المشتملة على القمار من النيسر...».

(٨) قال ابن حزم كما في الفروسية لابن القيم (ص١٦٤) تحقيق زائد النشيري: «أجمعت الأمة التي لا يجوز عليها الخطأ فيما نقلته مجمعة عليه أن الميسر الذي حرمه الله هو القمار».

المسألة الثالثة
الحكمة من تحريم القمار

القمار حرام لأنّ الله حرّمه وهو ﷻ يحكم ما يشاء ويفعل ما يريد. قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾ [المائدة: ٩٠].

وقال سبحانه: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا﴾ [الأحزاب: ٣٦].

وقال ﷻ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيمًا﴾ [النساء: ٦٥].

وأما الحكمة في تحريمه فإن العاقل يرى في ذلك أسبابا كثيرة منها:

١- القمار من أكل أموال الناس بالباطل، قال ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]. فالكسب والخسارة في القمار لا يقوم على تبادل المنافع بالطرق المشروعة، بل يقوم على المخاطرة والمصادفة والحظ وترك العمل والجد، وأخذ المال بلا مقابل.

٢- القمار يورث العداوة والبغضاء بين المتلاعبين، وذلك أن القمار سبب في سلب الأموال بلا مقابل؛ وذلك أن الإنسان إذا غلب في القمار دعاه ذلك إلى الدخول فيه مرة أخرى طمعًا في تعويض خسارته، وقد يتفق ألا يحصل له ما أراد، بل تزداد خسارته، وتتفاقم مشاكله وما يزال يدخل في ذلك مرة بعد مرة

طمعًا في التعويض حتى يصل إلى حال لا يبقى معه شيء من المال، فيصير معدمًا، ينظر إلى أولئك الناس الذين كانوا سببًا في خسارته وسلب أمواله بلا مقابل على أنهم من ألد أعدائه، فظهر بذلك أن القمار سبب عظيم في إثارة العداوة والبغضاء بين الناس.

٣- القمار يصد عن ذكر الله وعن الصلاة بنص القرآن، فإذا كان الإنسان مأمورًا إذا سمع النداء يوم الجمعة أن يسعى لذكر الله ويذر البيع المباح، فكيف إذا كان الشاغل عن ذكر الله وعن الصلاة أمرًا محرمًا كالقمار.

٤- القمار أداة لهدم البيوت العامرة، وفقد الأموال في وجوه محرمة، وافتقار العوائل الغنية، وإذلال النفوس العزيزة.

كم من بيوت افتقرت بسبب القمار، وكم من بطون جاعت وأجسام عريت أو لبست الأسمال وكم من زواج فشل، ووظيفة ضاعت؛ لأن صاحبها اختلس ليقامر، وكم من رجل باع دينه وعِرضه على مائدة القمار، فالقمار يدمر كل شيء وهو إن كان هدفه المال ولكنه يشمل الخمر والتدخين ورفاق السوء والظلام والغموض والغش والكراهية والتربص والاختلاس وكل صفات الشر[١].



(١) انظر قضايا اللهو والترفيه (ص٣٨٨).

المسألة الرابعة
المعاملات المحرمة بسبب القمار

لا يمكن حصر المعاملات التي فيها قمار، وذلك أن الناس يحدثون في كل عصر أنواعًا من المعاملات المشتملة على القمار مما لم يكن معروفًا في العصور السابقة، ولذلك يمكن تقسيم المعاملات التي يقع فيها القمار إلى قسمين:

القسم الأول:

القمار في المسابقات والمغالبات، وهذا سوف يأتي تفصيله إن شاء الله تعالى في كتاب خاص.

القسم الثاني:

القمار في المعاملات المالية، وهذه المعاملات منها ما هو متفق على منعه، كبيع الحصاة، والمنابذة، والملامسة، والمزابنة، وبيع حبل الحبلة، وبيع الثمار قبل أن تزهو أو قبل أن تحمر أو تصفر بشرط البقاء، وهذه المعاملات سبق بحثها، ولله الحمد.

ومنها ما هو مختلف فيه: كبيع المعدوم، وبيع الغائب، وبيع المغيبات في الأرض، وبيع العبد الآبق، والجمل الشارد، ومعاملات التأمين، وقد سبق بحث هذه المسائل ولله الحمد.

ومنها ما سوف نتعرض له بالبحث إن شاء الله تعالى في المباحث التالية كالحوافز المالية.

وينبغي أن ألفت النظر مرة أخرى أن الغرض من ذكر هذا التقسيم هو المثال،

وإلا فمعاملات القمار أكثر من أن تحصى، ولم أحاول الاستيعاب لأن البحث لم يقتصر على دراسة هذا النوع من المعاملات دون غيرها، والله وحده هو الموفق والمعين.



المطلب الأول
تعريف الحوافز المالية في المعاملات التجارية

تعريف الحوافز المالية اصطلاحًا(١):

بعض العلماء يطلق عليها اصطلاح الجوائز. والجائزة في الاصطلاح(٢): هي العطية على معروف.

وتعتبر الحوافز التجارية من المسائل النازلة لذا سوف نرقم هذه المسائل ضمن المعاملات المعاصرة.

يقول أخونا الشيخ خالد المصلح: «ما تشهده الأسواق والمراكز التجارية ومحلات البيع صغيرها وكبيرها من الحوافز الترغيبية في السلع والخدمات، ووسائل ترويجها فإنها من أبرز سمات الأسواق والمراكز التجارية المعاصرة، وهي لا شك بحاجة إلى دراسة خاصة»(٣).

وقد عرفت الحوافز بأنها: «كل ما يقوم به البائع أو المنتج من أعمال تعرف

---

(١) تعريف الحوافز لغة: من الحفز، وهو حثك الشيء حثيثًا سوقًا ومن غير سوق، ومنه الليل يحفز النهار: أن يسوقه، والحَفْز: الإعجال حَفَزَني عن كذا وكذا يحفِزني حَفْزًا: أي أعجلني، وأزعجني. وحفزه: دفعه من خلفه.
قال في معجم المقاييس في اللغة (ص٢٧٤، ٢٧٥): «الحاء، والفاء، والزاي كلمة واحدة تدل على الحث، وما قرب منه».
وانظر لسان العرب (٥/ ٣٣٧)، القاموس المحيط (ص٦٥٤).

(٢) الجائزة في اللغة: مؤنث جائز، فيقال: أجاز فلان فلانًا إذا أعطاه، ومنه قوله ﷺ كما في صحيح البخاري: (٣٠٥٣): **أجيزوا الوفد بنحو ما كنت أجيزهم**.

(٣) انظر مقدمة كتاب الشيخ والموسوم بالحوافز التجارية التسويقية (ص٥).

بالسلع، أو الخدمات، وتحث عليها، وتدفع إلى اقتنائها وتملكها من صاحبها بالثمن، سواء كانت تلك الأعمال قبل عقد البيع أو بعده»[١].



(١) الحوافز التجارية - المصلح (ص٩).

المطلب الثاني
الأصل في الحوافز التجارية

[ن-٢٥] الأصل في الحوافز التجارية الحل إذا روعي فيها الضوابط الشرعية وذلك بمراعاة ما يلي:

الأول: أن يكون ذلك عن رضا وطيب نفس من العاقدين، لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

الثاني: ألا توقع في الربا، وذلك بألا تكون المسألة من مسائل ما يعرف بمد عجوة ودرهم، فإن كانت من هذه المسائل وجب أن يراعى في ذلك شرط الجواز كما سيأتي ذكره إن شاء الله تعالى في كتاب الربا.

الثالث: أن تكون المعاملة خالية من القمار والمخاطرة، والغرر الفاحش، والخداع والتدليس.

الرابع: ألا يؤدي ذلك إلى التغرير بالمشترين كأن يرخص سلعة، ويزيد في أسعار السلع الأخرى عن سعر السوق.

الخامس: ألا يؤدي ذلك إلى الإضرار بالسوق وصغار المستثمرين.

السادس: أن تكون الحوافز مما أباح الله، فلا يضع حوافز تؤدي إلى الوقوع في الحرام، من ذلك صرف تذاكر للمراهقين والمراهقات للسفر إلى بلاد الكفار، أو توزيع أفلام ساقطة، أو مجلات خليعة، أو الدخول في الحفلات المختلطة، أو غيرها من المحرمات.

السابع: أن يكون التاجر ملتزمًا ببذل ما وعد؛ لأن هذه العدة جزء من المعاوضة لا يجوز الخروج منها، أو التحايل على إسقاطها، لأن التاجر عندما

وعد ببذل هذه الحوافز لا يبذلها هدية للمشتري أو إحسانًا عليه، وإنما كان الغاية منها والباعث عليها ترويج السلع، وإغراء الناس في الشراء، وهذا يلحقها بعقود المعاوضات لا عقود التبرعات؛ لأن التبرع والهبة إذا رتب على عمل خرج من كونه تبرعًا إلى كونه معاوضة.

قال ابن تيمية: «الواهب لا يهب إلا للأجر فتكون صدقة، أو لكرامة الموهوب له فتكون هدية، أو لمعنى آخر فيعتبر ذلك المعنى»[(١)].



(١) إقامة الدليل على إبطال التحليل (٣/ ١٤٧).

المطلب الثالث
في الحوافز إذا تضمنت
إلحاق الضرر بصغار المستثمرين

[ن-٢٦] بعض المحلات التجارية الكبرى ذات الفروع الكثيرة تستطيع أن تحصل على السلع بسعر أقل من سعر الجملة لقدرتها على الشراء بكميات كبيرة، ومن ثم بيعها بالتجزئة بأقل من سعر الجملة أيضًا بعد توزيعها على فروعها المنتشرة في المدن، وهذا التصرف لا يستطيع معه صغار المستثمرين الدخول في المنافسة؛ لأن ذلك يعني خسارتهم المؤكدة، وبعض التجار قد يكون محكومًا بسعر معين من قبل المنتج لا يستطيع البيع بأقل منه، فيعمد إلى وضع جوائز مع السلعة تكون محصلته أنه باع بأقل من سعر السوق، وبأقل من السعر المتفق عليه مع المنتج، والسؤال ما حكم هذه الحوافز في هذه الحالة؟

وللجواب على ذلك أن يقال: البيع بمثل هذه الحوافز إما أن يقلل أرباح بقية التجار أو يتسبب بالخسارة لهم.

فإن كان البيع بمثل هذه الحوافز يعني التقليل من أرباح التجار، ولو باعوا بمثل ما باع به هذا التاجر لم يلحق التجار خسارة في تجارتهم؛ فإن هذا التصرف جائز؛ لأن التعدي كان من التجار أنفسهم بسبب طمعهم وجشعهم ورفعهم الأرباح فوق المقدار المطلوب.

ولأن أسعار السلع حق لأربابها فلا يحجر عليهم فيها ما دام أن هذا التصرف لا يلحق الضرر بالآخرين.

وقد أجاز الفقهاء بيع الوضيعة، وهو بيع السلعة بنقيصة عن الثمن الأول.

ويعتبر هذا التاجر محسنًا في تصرفه هذا؛ لأن هذا التصرف يؤدي إلى مصلحتين:

الأولى: انتفاع الناس بالحصول على السلع في سعر أقل.

الثانية: الحد من طمع التاجر في سعيهم إلى رفع أسعار السلع على الناس.

وهاتان المصلحتان مقصودتان للشارع.

وإن كان البيع بمثل هذه الحوافز يعني أن هذا التاجر يبيع بسعر لا يمكن لبقية التجار أن يبيعوا بمثله، ولو باعوا بمثله لخسروا، فإن هذا الفعل لا يجوز، ويجب على وزارة التجارة أن تتدخل لوضع حد لمثل هذا السلوك، فإن حرية الإرادة ليست مطلقة، فحرية الإنسان يجب ألا تسبب في إلحاق الضرر بالسوق، ولا في كساد تجارة صغار المستثمرين، والتسابق في التنافس في جذب المستهلك والاستئثار به يجب أن يكون متوازنًا بين مصلحة المستهلك ومصلحة التاجر.

قال ابن القيم: «أنه ﷺ نهى عن طعام المتباريين[1]، وهما الرجلان يقصد

---

(١) حديث النهي عن طعام المتباريين، روي عن ابن عباس من أكثر من طريق، والصواب فيه الإرسال، وممن رجح رواية الإرسال أبو داود، وابن عدي، والذهبي.
وروي من حديث أبي هريرة مرفوعًا بإسناد صحيح.
أما حديث ابن عباس الموصول فروي من أكثر من طريق، إليك بيانها:
الطريق الأول: عن الزبير، عن عكرمة، عن ابن عباس.
رواه جرير بن حازم، واختلف عليه في وصله وإرساله.
فقد رواه أبو داود (٣٧٥٤) من طريق زيد بن أبي الزرقاء، قال: حدثنا جرير بن حازم، عن الزبير بن خريت، قال: سمعت عكرمة يقول: **كان ابن عباس يقول: إن النبي ﷺ نهى عن طعام المتباريين**. ومن طريق أبي داود رواه البيهقي في السنن (٧/ ٢٧٤).
قال ابن مفلح كما في الفروع (٣/ ٤١٠)، وفي الآداب الشرعية (١/ ٣١٢): «إسناده جيد». =

. . . .

= ورواه ابن عدي في الكامل (٢/ ٧٧) والبيهقي في شعب الإيمان (٦٠٦٧) من طريق بقية، حدثني عبد الله بن المبارك، عن جرير بن حازم به.
قال ابن عدي: هذا الحديث الأصل فيه مرسل، وما أقل من أوصله. وممن أوصله بقية، عن ابن مبارك، عن جرير بن حازم.
وقال الذهبي في سير إعلام النبلاء (١٦/ ٥٥): «الصواب مرسل»، وكذا قال في ميزان الاعتدال (١/ ٣٣٤).
كما رواه أبو الفتح الأزدي في من وافق اسمه اسم أبيه (ص٢٨، ٢٩) من طريق عباد ابن عباد، عن جرير بن حازم به. فهؤلاء ثلاثة (زيد بن أبي الزرقاء، وابن المبارك من رواية بقية، وعباد ابن عباد) يروونه عن جرير بن حازم موصولًا.
وخالفهم علي بن الجعد في مسنده (٣١٣٦) عن جرير بن حازم، عن الزبير به مرسلًا.
ورجح أبو داود الرواية المرسلة.
قال أبو داود: أكثر من رواه عن جرير لا يذكر فيه ابن عباس، وهارون النحوي ذكر فيه ابن عباس أيضًا. وحماد بن زيد لم يذكر ابن عباس. اهـ
ورواه هارون النحوي، عن الزبير موصولًا أيضًا.
رواه الطبراني في المعجم الكبير (١١/ ٣٤٠) رقم: ١١٩٤٢، والحاكم في المستدرك (٤/ ١٤٣) والمقدسي في الأحاديث المختارة، عنه، عن الزبير بن الحارث، عن عكرمة به.
قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه. وصححه الذهبي في التلخيص، وقد سبق أن ذكر الذهبي في ميزان الاعتدال أن الصواب فيه أنه مرسل.
وهذه متابعة لرواية زيد بن أبي الزرقاء، عن جرير بن حازم.
وقال ابن مفلح في الفروع (٣/ ٤١٠): «إسناد جيد».
كما رواه عبد الله بن عبد الله الأموي عن الزبير موصولًا أيضًا.
رواه أبو نعيم الأصبهاني في حلية الأولياء (١٠/ ٧٣) وفي تاريخ أصبهان (٤٤٢) من طريق عبد الله بن عبد الله، عن الزبير بن الحارث به. وعبد الله بن عبد الله الأموي مجهول.
قال فيه يحيى بن معين: لا أعرفه.
وذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل، ولم يذكر فيه شيئًا.
وقال ابن عدي: مجهول.
وقال فيه ابن حبان: ذكره في الثقات، وقال: يخالف في حديثه. =

. . . .

= وذكره العقيلي في الضعفاء، وقال: لا يتابع على حديثه، ولا يعرف إلا به.

الطريق الثاني: أبو الزبير المكي، عن عكرمة، عن ابن عباس.

رواه أبو الشيخ الأصبهاني في جزء ما رواه أبو الزبير عن غير جابر (٥٠) من طريق إسماعيل ابن عياش، حدثنا زمعة بن صالح، عن أبي الزبير، عن عكرمة به.

الطريق الثالث: رشدين بن سعد، عن عروة بن رويم، عن عكرمة عن ابن عباس.

ذكره في تحفة الأشراف (٥/ ١٣٤): قال أبو القاسم: رواه عبد الملك بن بديل، عن رشدين ابن سعد، عن عروة بن رويم، عن عكرمة، عن ابن عباس.

الطريق الرابع: عاصم بن هلال، عن أيوب، عن عكرمة به.

ورواه الخطيب البغدادي في تاريخه (٣/ ٢٤٠) وابن عدي في الكامل (٥/ ٢٣٣) من طريق يزيد بن عمر هو ابن جنزة، حدثنا عاصم بن هلال، عن أيوب، عن عكرمة، به.

قال ابن عدي: وهذه الأحاديث عن أيوب بهذا الإسناد ليست هي محفوظة.

قلت: جاء في ترجمة عاصم بن هلال:

قال فيه يحيى بن معين: بصري ضعيف.

وقال النسائي: ليس بالقوي.

وسئل عنه أبو زرعة فقال: ما أدري ما أقول، حدث عن أيوب بأحاديث مناكير، وقد حدث الناس عنه.

وقال فيه ابن عدي: عامة ما يرويه لا يتابعه عليه الثقات.

وقال فيه ابن حبان: يقلب الأسانيد توهمًا لا عمدًا حتى بطل الاحتجاج به.

وقال أبو داود السجستاني: ليس به بأس.

وقال أبو حاتم الرازي: شيخ صالح محله الصدق.

وقال فيه الدارقطني: لا بأس به.

وقال فيه أبو بكر البزار: ليس به بأس.

الطريق الخامس: سليمان بن حجاج، عن ليث، عن مجاهد، عن ابن عباس.

ورواه الإمام البخاري في التاريخ الكبير (٤/ ٧)، والعقيلي في الضعفاء (٢/ ٤) من طريق عبد العزيز بن محمد الدراوردي، عن سليمان بن حجاج، عن ليث، عن مجاهد، عن ابن عباس به.

قال الذهبي في ميزان الاعتدال (٢/ ١٩٨): سليمان بن حجاج شيخ للدراوردي لا يعرف =

كل منهما مباراة الآخر، ومباهاته: إما في التبرعات كالرجلين يصنع كل منهما دعوة يفتخر بها على الآخر، ويباريه بها، وإما في المعاوضات كالبائعين يرخص كل منهما سلعته لمنع الناس من الشراء من صاحبه، ونص الإمام أحمد على كراهية الشراء من هؤلاء...»(١).

(ث-٣٢) وروى مالك، عن يونس بن يوسف، عن سعيد بن المسيب، **أن عمر بن الخطاب مر بحاطب بن أبي بلتعة، وهو يبيع زبيبًا له بالسوق، فقال له عمر بن الخطاب: إما أن تزيد في السعر، وإما أن ترفع من سوقنا**(٢).

[رجاله ثقات، وعلى تقدير أن سعيدًا لم يسمع من عمر فمراسيله من أصح المراسيل](٣).

= عداده في أهل الطائف. اهـ وفي إسناده ليث بن أبي سليم متفق على ضعفه.
وإذا رجحنا أن المحفوظ من حديث ابن عباس أنه مرسل، فهو شاهد جيد لحديث أبي هريرة رضي الله عنه.
فقد روى البيهقي في شعب الإيمان (٦٠٦٨) والديلمي في مسنده (٣/ ٨٣)، وابن السماك في جزء من حديثه (ق ٦٤/ ١) كما في السلسلة الصحيحية للشيخ الألباني (٦٢٦) من طريق سعيد ابن عثمان الأهوازي، عن معاذ بن أسد، عن علي بن الحسن، عن أبي حمزة السكري، عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **المتباريان لا يجابان، ولا يؤكل طعامهما**. وهذا إسناد رجاله كلهم ثقات.

(١) إعلام الموقعين (٣/ ١٥٧).

(٢) الموطأ (٢/ ٦٥١).

(٣) اختلف في سماع سعيد من عمر:
قال عبدالله بن وهب: سمعت مالكًا، وسئل عن سعيد بن المسيب، قيل: أدرك عمر؟ قال: لا، ولكنه ولد في زمان عمر، فلما كبر أكب على المسألة عن شأنه، وأمره حتى كأنه رآه.
قال مالك: بلغني أن عبد الله بن عمر كان يرسل إلى ابن المسيب يسأله عن بعض شأن عمر وأمره. تهذيب الكمال (١١/ ٧٤).
وقال عباس الدوري: سمعت يحيى بن معين يقول: سعيد بن المسيب قد رأى عمر، =

وظاهر الأثر أن المقصود: يزيد في الثمن لأن قوله (إما أن تزيد في السعر) فالسعر يطلق على الثمن، ولذلك يقال: هذا له سعر، إذا زادت قيمته، وليس له سعر: إذا أفرط رخصه(١).

ولأنه طلب خروجه من السوق، ولم يطلب منعه من البيع، وهذا دليل على أنه يضر بالسوق، وإنما يضر بالسوق إذا باع بأقل من سعر السوق. إلا أن أصحاب مالك اختلفوا في قوله: إما أن تزيد في السعر، هل المقصود: يزيد في الثمن، أو يزيد في المثمن على قولين، وعلى أي تقدير فإنه يقال: إذا منعتم النقص من المثمن، وهو أحد العوضين، فالنقص من الثمن مقيس عليه؛ فالنقص من المثمن يضر بالمشتري، والنقص في الثمن يضر بالسوق، وهو أكبر، والإضرار ممنوع منه الإنسان.

= وكان صغيرًا. قلت ليحيى: يقول: ولدت لسنتين مضتا من خلافة عمر؟ قال يحيى: ابن ثمان سنين يحفظ شيئًا. المرجع السابق.

وقال إسحاق بن منصور: قلت ليحيى بن معين: يصح لسعيد بن المسيب سماع من عمر؟ قال: لا.

المراسيل - ابن أبي حاتم (ص٧١).

وقال أبو حاتم الرزاي: سعيد بن المسيب عن عمر مرسل، يدخل في المسند على المجاز.

وقال أيضًا: لا يصح سماع لسعيد بن المسيب عن عمر إلا رؤيته على المنبر ينعي النعمان ابن مقرن. المرجع السابق.

وقال أبو طالب: قلت لأحمد: . . . سعيد عن عمر حجة؟ قال: هو عندنا حجة، قد رأى عمر، وسمع منه، وإذا لم يقبل سعيد عن عمر، فمن يقبل؟!.

الجرح والتعديل (٤/ ٦٠) ونقله ابن حجر في تهذيب التهذيب (٤/ ٧٦).

وقال أحمد أيضًا: مرسلات سعيد صحاح، لا نرى أصح من مرسلاته. المرجع السابق.

وقال الليث عن يحيى بن سعيد، كان ابن المسيب يسمى راوية عمر، كان أحفظ الناس لأحكامه وأقضيته. المرجع السابق.

(١) المصباح المنير (١/ ٢٧٧).

وإذا كانت الشريعة قد سمحت بغبن البادي من أجل نفع السوق، فنهى أن يبيع الحاضر للباد، وعلل ذلك ﷺ بقوله: **دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**. فكيف يعتقد بأن الشريعة تسمح بالإضرار بالسوق.

وقد حرمت الشريعة الإضرار بالآخر، فمنعت بيع المسلم على بيع أخيه، والشراء على شرائه كل ذلك منعًا للضرر الواقع بين المسلمين، فإذا كان ذلك بين آحاد المسلمين، وضرره محدود، فكيف إذا كان الضرر يقع على عامة التجار، وصغار المستثمرين، فإذا رأى الباعة أن بعض التجار يبيع بسعر لا يمكن لهم أن يبيعوا به، ولو باعوا به لخسروا، فلا شك أن مثل ذلك سيكون سببًا للعداوة والبغضاء.

وإذا كانت الشريعة قامت بحماية المشتري، من تحريم النجش، وتحريم الاحتكار، وتحريم الغبن، فإن أهل السوق هم مشترون قبل أن يكونوا باعة، فإن السلع التي في محلاتهم ليست نتاجًا، وإنما اشتروها طلبًا للربح، فتعريضهم للخسارة ضرر كبير بهم يعود في نهايته على المستهلك، فإن هؤلاء الكبار إذا ألحقوا الضرر بصغار المستثمرين، وأخرجوهم من السوق، تحكم هؤلاء فيما بعد بالمستهلك، وصاروا هم وحدهم اللاعب بالسوق، فالشريعة قامت على العدل، فهي في الوقت التي تحمي المشتري من أن يتعرض للاستغلال، تحمي البائع كذلك من أن يتعرض للخسارة بفعل غيره، وكما هو مطلوب حماية المشتري من الغبن، مطلوب أيضًا حماية بقية أهل السوق من الخسائر، والله أعلم.



المطلب الرابع
في صور الحوافز التجارية وبيان حكمها

الصورة الأولى
أن تبذل الحوافز بلا مقابل

[ن-٢٧] تقوم بعض الشركات التجارية عند إصدار نوع جديد من منتجاتها بالترويج لها وذلك بتوزيع بعض العينات المجانية تعريفًا بالسلعة طمعًا في إقبال الناس على المنتج بعد ذلك، وتارة يكون تقديم الهدية خاليًا من أي شرط، وتارة تشترط الشركة المنتجة الجواب على بعض الأسئلة إلا أنه في الحالين يكون بذل الهدية ليس مشروطًا بالشراء من الشركة، والغرض من اشتراط الجواب على الأسئلة هو التعريف بالشركة ومنتجاتها، والترويج للسلعة الجديدة. وهذا العمل جائز شرعًا؛ لأن الترويج للسلعة وطلب اشتهارها جائزان شرعًا إذا ما روعي في ذلك الضوابط الشرعية، من ذلك:

التزام الصدق، وذلك بأن لا يزين السلعة بما ليس فيها، ولا يخفي عيوبها.

وأن يتجنب المبالغة في مدح السلعة.

وألا يتعدى على غيره بأن يشمل الترويج لسلعته ذم سلع الآخرين.

وهذه الحوافز لا تخرج عن كونها هبة من الشركة التي أنتجت السلعة؛ لأن التمليك فيها بدون عوض، وهي من طرف واحد فلا تدخل في القمار، ولا أعرف أن أحدًا من أهل العلم حرم مثل ذلك(١).

(١) انظر أحكام المسابقات المعاصرة في ضوء الفقه الإسلامي - بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، في العدد الرابع عشر (١/ ١٥٠، ١٥٢).

الصورة الثانية
أن يكون بذل الحافز مشروطًا بالشراء

المسألة الأولى
ربط السلعة المبيعة
بهدية ظاهرة لكل مشتر

[ن-٢٨] تقوم بعض المحلات التجارية بربط السلعة بهدية ظاهرة للعيان، بحيث يحصل كل مشتر لهذه السلعة على هذه الهدية، كأن يقول:

من اشترى سيارة كذا وكذا فله جهاز كذا وكذا، وتعرض عينة من الهدية، أو يذكرها بصفاتها المعروفة المتميزة عن غيرها.

من أحضر خمسين كوبونًا أو بطاقة أو غطاء معينًا فله كذا وكذا.

وقد تكون الهدية خدمة معينة، كأن يقال: من اشترى كمية من البنزين حصل على حق تغيير الزيت مجانًا، أو على حق تغسيل سيارته.

وفي كلا الحالين يكون المشتري موعودًا بالهدية قبل الشراء، ويكون مقدار الهدية معلومًا.

وقد اختلف العلماء في حكم هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

ذهب أكثر أهل العلم في عصرنا إلى القول بجواز هذه الهدايا والخدمات، على رأسهم شيخنا محمد بن صالح العثيمين رحمه الله(١)، وبه أفتت اللجنة الدائمة

(١) وجه سؤال في اللقاء المفتوح لفضيلة شيخنا محمد بن عثيمين نصه: «يوجد لدينا بنشر =

للبحوث العلمية والإفتاء في البلاد السعودية[١].

ومستند القول بالجواز ما يلي:

أن هذه الحوافز بالنسبة للمشتري متحققة، وليس مبناها على الحظ والتردد بين الغنم والغرم، فخرجت عن كونها قمارًا أو ميسرًا، وقد قبل المشتري الصفقة وهو يعلم ما سوف يأخذه في مقابل ما سوف يدفعه.

وأما بالنسبة للبائع فإن هذه الحوافز إما أن يكون توصيفها على أنها هبة، فيكون متبرعًا بها، والهبة جائزة.

= ومغسلة، طبعنا كروتًا كتب عليها عبارة: اجمع أربع كروت من غيار زيت وغسيل، واحصل على غسلة لسيارتك مجانًا، هل في عملنا هذا شيء محذور، ولعلكم تضعون قاعدة في مسألة المسابقات وغيرها؟

الجواب: ليس في هذا محظور، ما دامت القيمة لم تزد من أجل هذه الجائزة، والقاعدة هي: أن العقد إذا كان الإنسان فيه إما سالمًا وإما غانمًا فهذا لا بأس به. أما إذا كان إما غانمًا وإما غارمًا فإن هذا لا يجوز، هذه القاعدة؛ لأنه إذا كان إما غانمًا وإما غارمًا، فهو من الميسر، وأما إذا كان إما غانمًا وإما سالمًا فإنه لم يتضرر بشيء، إما أن يحصل له ربح وإما ألا يربح ولكنه لم يخسر».

(١) طرح سؤال على اللجنة نصه: دأبت شركة بترومين لزيوت التشحيم (بترولوب) مؤخرًا، وبإيعاز وتوصية من إدارة التسويق وتنفيذ من إدارة الإنتاج بالتنسيق مع إدارة العقود بعمل (كوبونات) تلصق بالكراتين عن طريق عمال الإنتاج، وتكون موجودة أصلًا في الكرتون حتى إذا ما أتم العميل جمع عدد معين من هذه الكوبونات حصل على جائزة معينة بحسب عدد الكوبونات التي جمعها، والسؤال هو: ما حكم هذا العمل، وهل هو من القمار والميسر...؟ الخ ما جاء في السؤال.

وكان جواب اللجنة في الفتوى رقم (١٣٣٠٩) وتاريخ ٢/ ١١/ ١٤١٠هـ: «بعد دراسة اللجنة للاستفتاء أجابت بأن الأصل في المعاملات الجواز، ولم يظهر لنا ما يوجب منع هذه المعاملة المسئول عنها».

وانظر فتوى اللجنة أيضًا رقم (١٣٣٢٦) وتاريخ ١٠/ ١١/ ١٤١٠هـ.

وإما أن يكون توصيفها على أنها جزء من المبيع، وهذا جائز؛ لأن المبيع معلوم لا جهالة فيه[١].

القول الثاني:

ذهب جماعة إلى تحريم هذه الجوائز.

وممن قال بهذا القول سماحة الشيخ محمد ابن إبراهيم[٢]، وسماحة الشيخ

(١) اختلف العلماء القائلون بجوازها في توصيف هذه الحوافز.
فمنهم من رأى أنها هبة، والقائلون بأنها هبة اختلفوا فيها على قولين:
أحدهما: أنها هبة محضة، والالتزام بالوفاء بالهبة يأخذ حكم الوفاء بالوعد اختار ذلك ابن قدامة رحمه الله، قال في المغني (٥/ ٣٨٤): «ولا يصح تعليق الهبة بشرط؛ لأنها تمليك لمعين في الحياة، فلم يجز تعليقها على شرط، كالبيع. فإن علقها على شرط، كقول النبي ﷺ لأم سلمة: **إن رجعت هديتنا إلى النجاشي فهي لك كان وعدًا**».
والثاني: أنها من قبيل هبة الثواب، والتي يقصد بها المعاوضة، وتأخذ حكم البيع ابتداء وانتهاء عند الجمهور، أو حكم البيع انتهاء عند الحنفية، ويكون صاحبها ملزمًا بتقديمها إذا تحقق شرطه، وينطبق عليها شروط البيع.
ومنهم من رأى أنها بيع محض، وأن الهدية جزء من المبيع حقيقة، وأن الثمن المبذول عوض عن السلعة والهدية معًا.
قال في تهذيب الفروق (٣/ ١٧٩): «الهبة المقارنة للبيع إنما هي مجرد تسمية، فإذا قال شخص لآخر: اشتري منك دارك بمائة على أن تهبني ثوبك ففعل، فالدار والثوب مبيعان معًا بمائة».

(٢) جاء في فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم (٧/ ٧٧): «من محمد بن إبراهيم إلى... السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، فقد اطلعنا على كتابكم رقم... وتاريخ... والذي تذكرون فيه أن (...) يرغبون في تقديم هدايا للجمهور على ما يشتريه من محالهم من بضاعة، ويطلبون السماح لهم بالإعلان عن ذلك في الصحف، وتسألون هل يجوز لهم ذلك؟ ونفيدكم أنه لا يجوز السماح لمثل هذه الأشياء، ولا يباح استعمالها؛ إذ أنها من أكل أموال الناس بالباطل، فينبغي سد الباب عن أمثال هذه الأعمال، وعدم التهاون بها؛ لأنها تفتح الباب إلى الحرام، فمن الحزم قطع الطريق على كل مموه نهاب يحتال على أموال الناس بشتى الحيل، نسأل الله أن يوفق المسلمين لما يرضيه، والله يحفظكم».

عبد العزيز بن باز[١]، وفضيلة الشيخ عبد الله ابن جبرين[٢].

❑ **وجه القول بالتحريم:**

الوجه الأول:

أن هذا العمل يغري بعض الناس على الشراء من هذا المحل دون غيره مما يؤدي إلى ترويج سلعته وكساد سلعة الآخرين.

ويناقش:

سبق لنا أن البيع بأقل من سعر السوق إن كان يؤدي ذلك إلى خسارة التجار، فإن ذلك محرم، ولا أعتقد أن هذه الجوائز والتي تمنح لكل مشتر تبلغ هذا المبلغ، وإن كانت تؤدي إلى تقليل أرباح التجار فقط، فإن هذا الأمر سائغ، وإلزام التاجر بأن يبيع بمثل ما يبيع به الناس فإن هذا يعني التسعير على التاجر دون حاجة، وقد امتنع الرسول ﷺ عن التسعير بلا حاجة.

(ح-٢٤٠) فقد روى أحمد من طريق حماد بن سلمة، عن قتادة، وثابت البناني، عن أنس بن مالك، قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله لو سعرت. فقال: **إن الله هو الخالق القابض الباسط الرزاق المسعر، وإني لأرجو أن ألقى الله، ولا يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دم ولا مال**[٣].

[صحيح][٤].

---

(١) فتاوى إسلامية - جمع المسند (٢/ ٣٦٥).

(٢) فتاوى البيوع والمعاملات - للشيخ عبد الله بن جبرين (ص٨٢، ٨٣، ٩٠) نقلًا من كتاب الحوافز التجارية - خالد المصلح (ص٩٢).

(٣) المسند (٣/ ١٥٦).

(٤) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى، انظر (ح٢٦٨).

الوجه الثاني:

أن هذا الفعل يتسبب في نشر العداوة والبغضاء بين التجار، فيكون من الميسر الذي أخبر الله عنه: ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾ [المائدة: ٩١].

ويناقش:

بأن العداوة إن كان سببها التعدي فلا يجوز، وإن كان الباعث عليها حب الأثرة والاستئثار، والحسد بين التجار فلا يكلف الشخص بدفع مثل ذلك؛ والناس يتفاوتون في هذا.

الوجه الثالث:

أنها تغري المشتري في شراء سلع ليس لهم فيها حاجة طمعًا في الحصول على الجائزة.

ويناقش:

الأصل أن الهدايا تابعة، وليس لها قيمة كبيرة؛ لأنها تصرف لكل مشتر، ولم ترفع قيمة السلعة بسبب الهدية، ولو كانت قيمتها كبيرة لأدى ذلك إلى خسارة البائع، ومع ذلك لو فرض أن المشتري أقدم على الشراء بسبب حاجته إلى الجائزة دون السلعة، فإن المبيع بالأصالة في حق المشتري ستكون الجائزة، وتكون السلعة هي التابعة، وهذا غير ممنوع ما دام أن المشتري يعرف حق المعرفة ما سوف يأخذه في مقابل ما سوف يدفعه، والله أعلم.

❑ الراجح من الخلاف:

أرى أن القول بالجواز هو أرجح القولين.

ويمكن أن يخرج ما وضع باسم الجائزة على أنه جزء من المبيع، ويكون مراد التاجر التخفيض من الثمن للسلعة الأصلية بزيادة المبيع، والله أعلم[١].



(١) القمار حقيقته وأحكامه - سليمان الملحم (ص٥٤٦).

المسألة الثانية
ربط السلعة بهدية مجهولة

القسم الأول
أن توضع الهدية المجهولة مع كل سلعة

[ن-٢٩] إذا وعد المشتري بأنه مع كل سلعة يشتريها سوف يحصل على هدية إلا أن هذه الهدية مستترة، فهي مجهولة النوع والمقدار، فما حكم البيع مع وجود هذه الهدية؟

أما القائلون بتحريم ربط السلعة بهدية ظاهرة معلومة فإنهم سيقولون بتحريم هذه من باب أولى. وهذا ما يراه سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم، وسماحة الشيخ عبد العزيز بن باز، وفضيلة الشيخ عبد الله بن جبرين، وقد ناقشنا أدلتهم في المسألة السابقة، وأجبنا على الإشكالات الواردة، فأغنى عن إعادتها هنا.

وأما القائلون بالجواز، فإن حكمهم سيختلف بناء على اختلافهم في توصيف وتخريج الهدية:

فمن خرجها على أنها هبة محضة، فإنه لا يمانع من القول بالجواز إذا كانت قيمة السلعة لم تزد بسبب الهدية؛ لأن الجهالة مغتفرة في عقود التبرعات على الصحيح بخلاف الجهالة في عقود المعاوضات فإنها مؤثرة في صحة العقد.

وأما من خرج الهدية على أنها جزء من المبيع فسوف يمنع هذه المعاملة؛ لأن الجهالة بالهدية سيؤدي إلى جهالة جزء من المبيع، وجهالة جزء من المبيع جهالة للمبيع كله، وإذا كان العقد محرمًا:

فإما أن نقول: إن العقد باطل لتحريمه، أو نقول: بتفريق الصفقة.

الراجح:

أن الهدية المجهولة إذا كانت مربوطة مع السلعة فإنها جزء من المبيع، والجهالة بها يؤدي إلى جهالة المبيع، فتحرم، والله أعلم.



القسم الثاني
أن توضع الهدية المجهولة مع بعض السلع

[ن-٣٠] قد يعلن المنتج لسلعة ما أنه وضع بداخل بعض السلع هدية، ولا يعلن عن جنس الهدية، وقد يعلن عن جنس الهدية ولا يبين مقدراها، كأن يقول: يوجد داخل بعض السلع نقود ورقية، ولا يبين من أي فئة، أو يعلن عن وجود قطعة ذهبية، ولا يبين زنتها. فهنا المشتري يشتري البضاعة وهو لا يعلم نوع الهدية، ولا يعلم هل يحصل عليها، أو لا يحصل عليها؟ فما حكم هذا النوع من الهدايا؟

اختلف العلماء في حكم هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

لا يجوز الشراء من هذه السلع، وإلى هذا ذهب الشيخ محمد الحامد(١)، والشيخ رفيق المصري(٢)، والشيخ سليمان الملحم(٣)، والشيخ خالد المصلح(٤). كما أن هذا القول هو قول من حرم هدايا البيوع مطلقًا، كسماحة الشيخ محمد ابن إبراهيم(٥)، وسماحة الشيخ عبد العزيز بن باز(٦)، وفضيلة الشيخ عبد الله ابن جبرين(٧).

---

(١) ردود على أباطيل لمحمد الحامد (٢/ ٢٨٨، ٢٨٩).
(٢) الميسر والقمار لرفيق بن يونس المصري (ص١٦٨).
(٣) القمار حقيقته وأحكامه - سليمان الملحم (ص٥٥٣).
(٤) الحوافز التجارية - خالد المصلح (ص١١٨، ١١٩).
(٥) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم (٧/ ٧٧)، ونقلت نص الفتوى في مسألة سابقة.
(٦) فتاوى إسلامية - جمع المسند (٢/ ٣٦٥).
(٧) فتاوى البيوع والمعاملات - للشيخ عبد الله بن جبرين (ص٨٢، ٨٣، ٩٠) نقلًا من كتاب الحوافز التجارية - خالد المصلح (ص٩٢).

القول الثاني:

يجوز بشرط ألا يكون هناك زيادة في الثمن من أجل الهدية، وإلى هذا ذهبت لجنة الإفتاء المصرية[١]، ولجنة الإفتاء بالأزهر[٢]، . . . .

---

(١) الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية (٧/ ٢٥٠١) نقلًا من مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٣).

(٢) جاء في فتاوى الأزهر نقلًا من موقع وزارة الأوقاف المصرية بالشبكة العنكوبتية:

http//:islamic-council.com

فقد تقدم السيد م أ ح من رعايا المملكة الليبية والمقيم بها بسؤال نصه: إنه يملك شركة لتوريد مسحوق صابون (تايد) للغسيل في المملكة الليبية، وقد اعتادت هذه الشركة أن تطرح في الأسواق كل بضعة أشهر إنتاجا من هذا الصابون يحمل وسيلة جدية للدعاية والترويج، تتيح للمستهلك فرصة الاشتراك في جزء من أرباح الشركة بحصوله على عائد من تلك الأرباح في صور مختلفة، تارة تكون نقودا داخل علب الصابون، وتارة تكون هدايا تمنح لمن يقدم أعدادا مختلفة من أغطية علب الصابون - مثل السيارات والثلاجات الكهربائية والتليفزيونات والراديوهات وغير ذلك من أنواع الهدايا المختلفة، كل ذلك دون أن تحمل المستهلك أية زيادة في ثمن علبة الصابون الذي تباع به في الأسواق المختلفة - بل تتحمل الشركة كافة تكاليف هذه الهدايا على أساس أن ذلك نوع من أنواع الدعاية والمنافسة المشروعة في المجال التجاري. . . وأضافت الشركة أخيرًا وسيلة جديدة للدعاية تتيح لعدد أكبر من المستهلكين فرصة الاشتراك في قدر أكبر من أرباح الشركة على نفس المنهج السابق فطبعت صورًا عديدة من الهدايا التي قررت توزيعها ووضع ثلث صورة الهدية داخل علبة من علب الصابون، والثلث الثاني في علبة أخرى وهكذا - وإذا ما تمكن مستهلك من تجمع أجزاء الصورة كاملة تقدم للحصول على الهدية المعينة بالصورة مجانًا من أحد مراكز التوزيع المنتشرة في المملكة الليبية - ولاقت هذه الدعاية الجديدة رواجا عظيما أتاحت لكثير من المستهلكين فرص الحصول على عديد من الهدايا، وبالتالي الاشتراك في قدر من الأرباح - وتقوم الشركة بهذا كله تحت إشراف المسئولين بوزارة الداخلية الليبية - ولقد كان لذلك أثر سيء لدى شركات الصابون الأخرى المنافسة نتيجة لرواج التوزيع، واتساع نطاقه، وإقبال أكثر المستهلكين على إنتاج الشركة فشنت تلك الشركات هجومًا على تلك الدعاية بدعوى أنها حرام شرعًا؛ لأنها نوع من أنواع =

ورجحه الشيخ محمد عثمان شبير(١).

❑ وجه القول بالتحريم:

الوجه الأول:

أن هذا البيع مشتمل على غرر ظاهر، فقد يشتري الرجل سلعة واحدة أو أكثر، ولا يحصل على شيء، وإذا حصل عليها قد تكون لها قيمة، وقد لا تكون لها قيمة، وهذا من أقوى الأدلة على المنع.

ونوقش هذا:

بأن الهدية إذا كيفت بأنها تبرع، فالجهالة لا تضر على الصحيح؛ لأن باب التبرعات يغتفر فيها ما لا يغتفر في باب المعاوضات.

ورد هذا:

بأن التوصيف على أنها تبرع ليس صحيحًا؛ لأن ربط هذه الهدية بالشراء دليل

= المقامرة، وطلب السائل حكم الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي في مشروعية هذه الدعاية التي تقوم بها الشركة على الوجه السابق بيانه.

وكان في الجواب «... الصورة التي تعملها الشركة على سبيل الدعاية ليست قمارًا، وليس فيها معنى القمار، وإنما هي تخصيص أنواع وألوان من الهدايا النقدية أو العينية لمن يشترون منتجاتها، وتضمن بذلك كثرة التوزيع، واتساع نطاقه إلى حد يعود عليها بالنفع والكسب الوفير، والمشترون لمنتجات الشركة لا يدفعون شيئا مطلقًا نظير هذه الهدايا أو في مقابلها، وإنما يدفعون فقط ثمن الصابون الذي يشترونه، والذي توزعه الشركة بالسعر المحدد له والسائد في الأسواق العامة، ولدى سائر الشركات دون زيادة قليلة أو كثيرة، وبذلك يتمحض ما يحصلون عليه من أموال نقدية أو عينية هدايا من قبل الشركة...».

(١) أحكام المسابقات المعاصرة في ضوء الفقه الإسلامي - محمد عثمان شبير، منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٣).

على أنها جزء من العقد، ولذلك لو رد المشتري السلعة لعيب أو غيره فإنه يرد الهدية معها؛ لأنها من قبيل هدية الثواب.

الوجه الثاني:

أن هذه الوسيلة قد تدفع الناس إلى الإسراف في الاستهلاك، حيث يشتري الناس ما لا حاجة لهم فيه طمعًا في الحصول على الهدية التي لا يعرف مقدارها.

ونوقش هذا:

بأن الإسراف لا تعلق له بالمبيع، وإنما يتعلق بالمستهلك، ولذا قد يحصل الإسراف في كل أنواع البيوع من مأكولات ومشروبات وملبوسات ونحوها إذا كان الإنسان مسرفًا مبذرًا، وهذا لا يؤاخذ عليه البائع، ولا يمنع من هذه الوسيلة.

الوجه الثالث:

أن بعض البائعين ممن يفعل ذلك قد يلجأ إلى رفع أسعار السلع لتغطية قيمة الهدايا، وهذا يؤدي إلى القمار الممنوع شرعًا، والذي بدوره يولد العداوة والبغضاء في قلوب الخاسرين، وعلى التنزل أن البائع لم يرفع السعر من أجل ذلك فإن إباحة هذه الصورة ذريعة للوقوع في الميسر، ومعلوم أن من القواعد الأصولية في الشريعة سد الذرائع، فلو لم يكن في المنع إلا سد الذرائع لكان كافيًا.

ونوقش هذا:

بأننا نشترط ألا يرفع سعر السلعة في مقابل الهدية، وهذا يمكن التحقق منه اليوم بسهولة عن طريق معرفة سعر مثلها في السوق، فإذا لم يزد البائع في سعر

السلعة فلا تعتبر من القمار؛ لأن المشتري لا يدفع شيئًا مقابل الهدية، وإنما يدفع قيمة السلعة فقط، فالمشتري إما أن يكون غانمًا بتحصيل الهدية، وإما أن يكون سالمًا من الغرم.

❑ وجه من قال بالجواز:

أن البائع إذا لم يزد في الثمن من أجل الهدية فإن هذه الأعيان الموضوعة في بعض السلع تعد من قبيل الهدية، وهي عقد تبرع، ولا يشترط العلم بالهدية، ويغتفر في التبرعات ما لا يغتفر في المعاوضات.

ويجاب:

بأن التاجر حين وضع هدية لها قيمة مع بعض السلع، وربط ذلك بالشراء كان ذلك تخفيضًا منه لقيمة السلعة الأصلية، والتجار تارة يخفضون قيمة السلع عن السوق، وتارة يكون التخفيض بإضافة سلعة أخرى للمبيع، كمن يقول: اشتر سلعة، واحصل على الأخرى مجانًا، فالحقيقة أن السلعة الأخرى ليست مجانًا، وإنما باع التاجر السلعة بنصف قيمتها، وحتى يسوق بقية السلع جعل التخفيض في صورة الهبة ليستفيد التاجر في بيع سلعتين بدلًا من سلعة واحدة.

❑ الراجح من الخلاف:

القول بالتحريم أقوى، لأننا إذا حرمنا وضع الهدية المجهولة مع كل سلعة كان أولى بالتحريم وضع الهدية المجهولة مع بعض السلع، والله أعلم.



المسألة الثالثة
أن تكون الهدية معلومة
والحصول عليها غير معلوم

في المسألتين الماضيتين كانت السلعة مجهولة للمشتري، سواء أكان الحصول عليها مقطوعًا به لكل مشتر، أم كان الحصول عليها غير مقطوع به، كأن يحصل عليها بعضهم دون بعض، وأما مسألتنا هذه فالهدية معلومة بالمشاهدة، كأن يضع سيارة أمام المحل، ويمنح كل مشتر رقمًا أو بطاقة تخوله الدخول في السحب، فإذا انتهت المدة أجريت القرعة، فمن خرج رقمه أو بطاقته فهو الفائز، وليس لغيره شيء، وقد يجعل بعض التجار بدل الجائزة الواحدة عدة جوائز تكون متفاوتة في القيمة، فمن خرج اسمه أولًا استحق الجائزة الكبرى، ومن خرج اسمه ثانيًا استحق التي تليها، وهكذا.

والحصول على الجائزة معلق على أمر احتمالي تخفى عاقبته، والسؤال ما حكم هذا النوع من الحوافز.

وللجواب على هذا نقول: هذه الحوافز لا تخلو من حالين:

الحال الأولى: أن يزاد في قيم السلع بسبب الهدية.

الحال الثانية: ألا يزاد في قيم السلع من أجل الهدية.

وسوف نبحث كلام أهل العلم في كل حالة في مبحث مستقل إن شاء الله تعالى، أسأل الله وحده عونه وتوفيقه.

الحال الأولى
أن يزاد في قيم السلع من أجل الهدية

[ن-٣١] إذا زاد التاجر في قيم السلع عن ثمن مثلها من أجل الهدية فإن الدخول في هذا النوع من الجوائز يعتبر من القمار المحرم؛ لأن المشارك يبذل مالًا زائدًا على ثمن السلعة رجاء حصوله على الهدية، فقد تحصل له، وقد لا تحصل له، فهو بين أن يفوز بالهدية فيكون غانمًا، وبين ألا يفوز بها، فيكون غارمًا، وهذا هو الميسر الذي حرمه الله في كتابه.

فإن قيل: إن ما يزاد في قيمة السلعة يعتبر يسيرًا ليس له وقع في الثمن، وقد جرت عادة الناس بالتغابن بمثله.

فالجواب: أنه لا فرق في القمار بين أن يكون المبلغ المقامر به قليلًا أو كثيرًا ما دام أن مناط الحكم موجود، وعلته قائمة، فكما أن الشارع لم يرخص في اليسير من الربا، سواء أكان ذلك في الفضل أو في النسأ، ولم يرخص في اليسير من الخمر، فكذلك هنا، ولهذا لم تكن يسارة المبلغ المقامر به في اليانصيب موجبة للحل عند أحد من العلماء، إذ لو فتح هذا الباب لتدرج الناس منه إلى المحارم، واستحلوا العظائم(١).



(١) القمار حقيقته وأحكامه - سليمان الملحم (ص٥٥٤).

فرع
لو كان السحب على
أموال المتبرعين لجهة خيرية

[ن-٣٢] تقوم بعض اللجان الخيرية ـ تشجيعًا للتبرعات ـ بتوزيع كوبونات (بطاقات تبرع) وتحمل هذه البطاقات أرقامًا خاصة على كل من يتبرع لها بمبلغ من المال، ومن ثم يجري سحب على هذه الأرقام وصاحب الرقم الفائز سوف تمنحه اللجنة جائزة قيمة. فما حكم هذا النوع من السحب؟

هذا العمل لا يجوز؛ لأن الحصول على الجائزة مشروط بالتبرع، ويخشى أن يكون المتبرع إنما تبرع من أجل الحصول على الجائزة، ولولا الجائزة لم يتبرع، فيأخذ التبرع هنا حكم المعاوضة، وليس من قبيل التبرع المحض، وإذا أخذ حكم المعاوضة صار الداخل في هذه المعاملة مترددًا بين أن يكون غانمًا وذلك بالحصول على الجائزة، وبين أن يكون غارمًا بأن يخسر ماله الذي قدمه، وهذا حقيقة القمار.

وبهذا أفتت لجنة الفتوى في وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية في دولة الكويت[1].



(١) مجموعة الفتاوى الشرعية الصادرة عن قطاع الإفتاء والبحوث الشرعية (٧/ ٩٣).

الحال الثانية
ألا يزاد في قيم السلع من أجل الهدية

[ن-٣٣] إذا كان التاجر يبيع السلع بقيمة مثلها، وقد وضع جائزة يجري السحب عليها عن طريق القرعة، فما حكم الدخول في هذا النوع من الجوائز علمًا أن المشتري قد اشترى السلعة لحاجته إليها، ولم يكن الباعث على الشراء هو الحصول على الهدية؟

اختلف أهل العلم في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

القول بالتحريم، وقد ذهب إلى هذا سماحة الشيخ محمد ابن إبراهيم(١)، وسماحة الشيخ عبد العزيز بن باز(٢)، وفضيلة الشيخ عبد الله ابن جبرين(٣)، وبه أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في البلاد السعودية(٤)، وهو قول قديم لفضيلة شيخنا محمد بن عثيمين(٥).

❑ وجه القول بالتحريم:

الوجه الأول:

أن كل عقد معلق على خطر الحدوث من عدمه غير جائز شرعًا، وهو من

---

(١) فتاوى سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم (٧/ ٧٧).

(٢) فتاوى إسلامية (٢/ ٣٦٧، ٣٦٨).

(٣) فتاوى للتجار ورجال الأعمال (ص٥٧، ٥٨).

(٤) فتوى رقم ٤٠٠٥، وتاريخ (٢٠/ ١٠/ ١٤٠١ .

(٥) ينظر أسئلة بعض بائعي السيارات، السؤال التاسع (ص١٧، ١٨)، فتاوى الشيخ محمد ابن صالح العثيمين (٢/ ٧٠٩).

القمار، وإن لم يكن من القمار فهو ذريعة ووسيلة قوية إليه، وقد تقرر في الشريعة سد الذرائع المفضية إلى المحرمات، وهذا من أقوى الأدلة على التحريم.

الوجه الثاني:

أن استعمال القرعة في المسابقات التجارية لتحديد الفائز لا يجوز؛ لأنها من قبيل اليانصيب المحرمة التي تتضمن القمار، فهي تؤدي إلى حصر الفائزين في فئة معينة، وأما بقية المشاركين فيخسرون، ولا يحصلون على فائدة.

ونوقش هذا:

بأن هناك فرقًا بين ورقة اليانصيب وبين القرعة، فالمشتري لورقة اليانصيب اشتراها قصدًا ليربح بالحظ، فيكون قمارًا، وأما هذا فقد اشترى البضاعة قاصدًا لها، محتاجًا إليها بسعر مثلها، وقد تبرعت الشركة بجائزة، وجعلت هذا الحق للمشتري، فتزاحمت الحقوق لوجود مجموعة من المشترين، ولم يكن هناك سبب لتفضيل بعضهم على بعض فكان الفصل بينهم بالقرعة، والفصل بالقرعة أمر مشروع عند تزاحم الحقوق.

قال تعالى: ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ﴾[الصافات: ١٤١].

وقال تعالى: ﴿إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾ [آل عمران: ٤٤].

(ح-٢٤١) ومن السنة ما رواه مسلم من حديث عمران بن حصين **أن رجلًا أعتق ستة مملوكين له عند موته، ولم يكن له مال غيرهم فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثًا، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين، وأرق أربعة**[1].

وكان النبي ﷺ إذا سافر أقرع بين نسائه.

(١) صحيح مسلم (١٦٦٨).

الوجه الثالث:

أن وضع الجوائز الكبيرة تغري الناس في الشراء، وترغبهم فيه، فيكون ذلك داعية إلى إسراف وضياع مال.

ونوقش هذا:

بأن القول بالجواز مشروط بأن يكون المشتري قد اشترى السلعة لحاجته، ولم يكن الباعث على الشراء الحصول على الجائزة.

الوجه الرابع:

أن ذلك يعود الناس على الكسل، وانتظار المكاسب الوهمية.

ونوقش هذا:

لا يوجد أحد من الناس يعتمد في كسبه على مثل هذه الجوائز حتى يقال: إن مثل هذه الجوائز تعود الناس على الكسل.

القول الثاني:

ذهب بعض أهل العلم إلى القول بجواز هذه الحوافز لكن بشروط، وهذا الاختيار هو آخر القولين لفضيلة شيخنا محمد بن صالح العثيمين(١)، والشيخ محمد عثمان شبير(٢)، وأفتى به الدكتور يوسف القرضاوي(٣)، ولجنة الفتوى في

---

(١) اللقاء المفتوح رقم (٤٨)، السؤال (١١٦٤)، وأيضًا اللقاء رقم (٤٩) السؤال (١١٨٥)، ونسب هذا القول للشيخ كل من فضيلة الشيخ محمد عثمان شبير في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٤)، والشيخ الدكتور خالد المصلح في الحوافز التجارية (ص١٥٤).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٥).

(٣) فتاوى معاصرة للدكتور يوسف القرضاوي (٢/ ٤٢٠).

بيت التمويل الكويتي[١]، وهيئة الفتوى لبنك دبي الإسلامي[٢]، واختاره من طلبة العلم الشيخ مشهور بن حسن آل سلمان[٣].

وقد وضعوا للجواز ثلاثة شروط:

الشرط الأول:

شرط يعود إلى السلعة، وهو ألا يزاد في قيمة السلعة من أجل الهدية حتى لا يكون هناك قمار، ويكون المشتري مترددًا بين الغنم والغرم.

ونوقش هذا:

بأن الأسعار يصعب ضبطها، لاسيما مع اختلاف السلع وتنوعها، وقيام بعضها مقام بعض، وبعض السلع لا تباع إلا من جهة البائع فلا يعرف سعرها عن طريق السوق.

ويجاب:

بأن معرفة هذا ممكن وذلك بالنظر إلى قيمة السلعة قبل وضع الجائزة، وقيمتها بعدها، ومع ذلك إذا لم يمكن معرفة قيمة السلعة على وجه الدقة ترك هذا لأمانة البائع، وحرصه على الحلال.

الشرط الثاني:

شرط يعود على المشتري، وهو أن يشتري السلعة لحاجته إليها، فإن

---

(١) الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، فتوى رقم (٢٢٨) نقلًا من كتاب الحوافز التجارية للمصلح (ص١٥٥).

(٢) فتاوى هيئة الفتاوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، فتوى رقم (١٠٢) نقلًا من كتاب الحوافز التجارية للمصلح (ص١٥٥).

(٣) مائة فتوى للشيخ مشهور بن حسن آل سليمان، السؤال (٩٢) استفدتها من موقع الشيخ الالكتروني.

اشترى السلعة من أجل الجائزة فهو يقامر؛ لأنه قد يحصل عليها وقد لا يحصل عليها.

ونوقش هذا الشرط:

بأن العلم بالمقاصد متعذر فإن ما في القلوب لا يطلع عليه إلا علام الغيوب، وما يدرينا أنه اشتراها لحاجته، أو مخاطرة من أجل الجائزة.

ورد هذا:

بأن الباعث على الشراء إن علم ذلك بالقرائن أو بغلبة الظن حرم على البائع البيع عليه، وإن لم يعلم فإن ذلك يوكل إلى دين المشتري وذمته، ومثل ذلك كثير في الفقه، كشراء العنب لمن يعصره خمرًا، أو شراء السلاح بقصد القتل، أو غير ذلك من البواعث المحرمة.

الشرط الثالث:

شرط يعود على البائع، وهو أن يكون قصده من الهدية الترويج للسلعة، وليس الإضرار بغيره من التجار، أو الإضرار بالسوق، لقوله ﷺ: **لا ضرر ولا ضرار**، وهو حديث حسن[١].

(ح-٢٤٢) ولما رواه الشيخان من طريق قتادة، عن أنس مرفوعًا: **لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه**[٢].

وقد استدل من قال بالجواز بالشروط السابقة:

أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة ما لم يقم دليل على التحريم، ولا

---

(١) سبق تخريجه، انظر (ح٢٤٣).

(٢) البخاري (١٣)، ومسلم (٤٥).

دليل هنا يعتمد عليه في منع هذه الصورة من الجوائز، وما ذكر من الشروط للإباحة إنما هو احتراز من قيام أسباب التحريم من القمار وإضاعة المال.

القول الثالث:

ذهب الشيخ الزرقاء ﷺ إلى التفريق بين الجوائز البسيطة المعتادة بين التجار كقلم، وساعة يد، وبين الجوائز ذات القيمة الكبيرة كالسيارة، والثلاجة، فأجاز الجوائز البسيطة؛ لأنها تقدمة تعبيرية عن تقديرات التاجر لذلك الزبون، ومنع الجوائز ذات القيمة الكبيرة؛ لأنها من قبيل اليانصيب التجاري الذي هو الآن في نظر علماء الشريعة ضرب من المقامرة محرم يأثم فيه الطرفان التاجر والزبون، ولا يكون ما يستحقه بهذه الطريقة حلالًا، ولاسيما أنه يضر اقتصاديًا بالتجار الذين لا يملكون مثل هذه الوسائل القامرية المغرية، فيصرف عنهم الناس، ويخرجهم من السوق، وهذا ضرر اقتصادي كبير.

❑ الراجح:

كل قول من هذه الأقوال له ما يؤيده، وإن كنت أميل إلى القول الأخير باعتبار أن مثل هذه الهدايا لا تبعث المشتري على الشراء من أجل الحصول على الهدية بخلاف الهدايا ذات القيمة الكبيرة، والله أعلم.



الصورة الثالثة
أن يكون بذل الهدية
دون وعد سابق على الشراء

[ن-٣٤] تكلمنا في الصورة الأولى: أن تبذل الهدية بلا مقابل، وفي الصورة الثانية: أن يكون بذل الحوافز بشرط الشراء، وفي هذه الصورة نوع آخر من الحوافز، فقد يبذل التاجر هدية دون أن يكون قد التزم بذلك بوعد سابق على عقد الشراء، فالباعث على الشراء قد خلا من الإغراء بتقديم الحوافز، والمشتري لم يعلم بحصوله على الهدية إلا عندما تم الإيجاب والقبول.

وإنما قصد بذلك ترغيب المشتري بتكرار الشراء منه، أو قصد إكرامه بهذه الهدية مكافأة له على اختيار الشراء منه، أو لغيرها من الأسباب.

وسواء اعتبرنا هذه الجائزة هبة محضة نظرًا إلى ظاهر اللفظ.

أو اعتبرناها زيادة في المبيع بعد تمام العقد، لأن البيع هو السبب في حصول الهدية. قال ابن تيمية ﵀: «الهدية إذا كانت بسبب ألحقت به»(١).

وجاء في القواعد لابن رجب: «تعتبر الأسباب في عقود التمليكات، كما تعتبر في الأيمان، ويتخرج على هذا مسائل متعددة. . .» ذكر منها:

هبة المرأة زوجها صداقها إذا سألها ذلك، فإن سببها طلب استدامة النكاح، فإن طلقها فلها الرجوع فيها، نص عليه أحمد في رواية عبد الله. . .

ومنها ما نص عليه أحمد في رواية ابن ماهان فيمن اشترى لحمًا، ثم استزاده البائع، فزاده، ثم رد اللحم بعيب، فالزيادة لصاحب اللحم؛ لأنها أخذت بسبب

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٣٥).

اللحم، فجعلها تابعة للعقد في الرد؛ لأنها مأخوذة بسببه، وإن كانت غير لاحقة به»(١).

أو اعتبرناها حطًا من الثمن، قال في مطالب أولي النهى: «وهبة بائع لوكيل اشترى منه كنقص من الثمن، فتلتحق بالعقد؛ لأنها لموكله، وهو المشتري، ويخير بها».

فكل هذه التخريجات تدل على جواز مثل تلك الهدايا، وإن كان الاعتبار الثالث هو أضعفها، لأن البائع في الحقيقة لم يحط من الثمن شيئًا، فثمن السلعة لم يطرأ عليه تغيير، ولو اعتبرناها جزءًا من المبيع لطبق عليها أحكام البيع، من اشتراط العلم بها، والرد بالعيب ونحوه، ولا يظهر لي هذا، فأقوى التخريجات اعتبارها هدية على سبب، وهو وجود العقد، واختلفت الهدية في هذه الصورة عن الهدايا في الصور السابقة؛ لأن الهدايا في الصور السابقة قد التزم بها البائع بوعد سابق على عقد الشراء، بخلاف هذه الصورة فإن المشتري لم يعلم بحصوله على الهدية إلا عندما تم الإيجاب والقبول والله أعلم.



(١) انظر القاعدة: رقم (١٥٠) (ص٣٢١).

الصورة الرابعة
جوائز البنوك على حسابات التوفير

[ن-٣٥] في البنوك التجارية يوجد نوعان من الحسابات: حسابات جارية، وأخرى آجلة، والآجلة أنواع، منها ما يسمى بحسابات التوفير، فهي نوع من الودائع المصرفية الآجلة.

وفي الحسابات الجارية لا يدفع البنك في الغالب عليها أية فوائد، ولصاحبها الحق في أن يسحبها في أي وقت شاء.

وأما حسابات التوفير فإنها لا تسحب كامل المبلغ دفعة واحدة إلا بعد إشعار ومضي مدة معينة متفق عليها، و تدفع البنوك الربوية فوائد مضمونة معلومة المقدار مستحقة بمضي تلك المدة، ولا يعلق الاستحقاق على وجود الأرباح، بينما في البنوك الإسلامية يكون العائد غير معلوم المقدار، ويعلق الاستحقاق على وجود أرباح حقيقية، ويستحق صاحبه نسبة مئوية من الربح، وإن خسر البنك جهده خسر العميل ماله. وقد أخذت تلك البنوك على صرف جوائز عن طريق السحب على تلك الشهادات؟

وقد اختلف العلماء في حكم جوائز البنوك على حسابات التوفير على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

القول بالتحريم مطلقًا، سواء أكانت تلك الجوائز من البنوك التقليدية (الربوية) أم كانت من المصارف الإسلامية، وهذا ما ذهبت إليه لجنة الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي[1].

---

(١) انظر فتوى لجنة الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي المكونة من الدكتور يوسف =

❑ وجه القول بالتحريم مطلقًا:

أما تحريم الجوائز من البنوك الربوية؛ فلأن حساب التوفير هو في حقيقته قرض ربوي، وصاحب الحساب مقرض، والبنك مقترض، وأخذ الجوائز على القروض محرم شرعًا؛ لأن ذلك يؤدي إلى قرض جر نفعًا.

وأما وجه تحريم الجوائز من المصارف الإسلامية؛ فلأن هذا يعد تقليدًا للغرب، وحثًا للناس على الاستهلاك، وشراء ما لا يحتاجون إليه.

ونوقش هذا:

بأن تقليد الغرب في وسائل المعاملات المالية الأصل فيه الإباحة ما لم يوجد ما يمنع منه شرعًا، بل ربما يأخذ تقليد الغرب الأحكام التكليفية الخمسة.

فإن كان التقليد في الأمور المباحة كالمعاملات المالية المباحة كان التقليد مباحًا، وإن كان التقليد في الأمور المطلوبة كان التقليد مطلوبًا وجوبًا أو استحبابًا، وإن كان التقليد في الأمور المحرمة كان التقليد محرمًا، أو في الأمور المكروهة كان مكروهًا.

وأما دعوى أن الناس قد يدفعهم ذلك إلى الإسراف، فسبق الجواب عليه، وهذا ممكن أ ن يقال في الجوائز على الشراء، وليس في الجوائز على حسابات التوفير، والله أعلم.

القول الثاني:

القول بجواز هذه الجوائز مطلقًا، وهذا ما اختاره الشيخ جاد الحق.

= القرضاوي، والدكتور علي المحمدي، والدكتور علي السالوس، والشيخ عبد القادر العماري، والشيخ وليد بن هادي، وهي فتوى خاصة بجوائز بعض الشركات التابعة للبنك، ولكنها عممت على جوائز البنك وغيره. اهـ

نقلًا من حاشية مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٦، ١٥٧).

❑ وجه من قال بالجواز:

جاء في جواب على سؤال وجه لفضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق، وكان نص السؤال: أولًا: هل الجوائز التي يحصل عليها أصحاب شهادات الاستثمار من فئة (ج -) حلال أم حرام(١).

ثانيًا: السائل لديه دفاتر توفير في بنك الإسكندرية باسم أولاده - وقد تنازل عن الفائدة؛ لأنها ربا محرم، ولكن البنك يجرى على الدفاتر سحبًا شهريًا بجوائز لها - فما هو الحكم الشرعي لهذه الجوائز؟

فأجاب فضيلته: «إن الجوائز التي تعطى للفائزين من أصحاب شهادات الاستثمار من الفئة (ج -) وللمدخرين في دفاتر التوفير تدخل في نطاق الوعد بجائزة الذي أباحه بعض الفقهاء.

أما الفائدة المحددة مقدمًا... بواقع كذا في المائة فهي المحرمة، لأنها من باب ربا الزيادة المحرم شرعًا، ولما كان ذلك فإنه يباح للسائل أن يحصل على

---

(١) شهادات الاستثمار تنقسم إلى ثلاثة أقسام:
شهادة من فئة (أ). وشهادة من فئة (ب)، وهذه يتحصل أصحابها على فوائد مستحقة كل ستة أشهر، والفرق بين فئة (أ) وبين فئة (ب) أن الأولى لا يحصل صاحبها على فوائدها أولًا فأول، وإنما تضاف إلى قيمة الشهادة إلى أن تنتهي مدتها والمقدرة بعشر سنوات، بينما فئة (ب) يتحصل صاحبها على فوائدها كل ستة أشهر، وتظل قيمة الشهادة ثابتة كما هي إلى نهاية المدة (عشر سنوات).
بينما تعتبر فئة المجموعة (ج) شهادات ذات جوائز، وصاحبها لا يحصل على فوائد دورية، ولا على فوائد في نهاية مدتها، وهي عشر سنوات أيضًا، وإنما تحتسب الفوائد المستحقة على جملة رصيد المدخرات لمجموع هذه الفوائد الموظفة، ويجري سحب علني بالقرعة على أرقام الشهادات، ويصرف لأصحاب الشهادة الفائزة جوائز سخية، وهذا النوع يجمع بين الربا والميسر، ويلجأ إلى هذه المجموعة كثير من الناس الذين لا يجدون إغراء في سعر الفائدة على المجموعتين (أ) و(ب) لضآلة مدخراتهم.

الجائزة عن شهادات الاستثمار فئة (ج) أو عن دفاتر التوفير، أما الفوائد فإنها محرمة، والله ﷻ أعلم»[١].

ويناقش:

بأن ما يعطيه البنك لا يدخل في نطاق ما يسمى بالوعد بالجائزة لسببين:

الأول: أن ما يدفعه صاحب حساب التوفير هو قرض، وليس وديعة، لأن الوديعة أمانة في يد المودَع لا يملكها، ولا يتصرف فيها، بينما البنك يأخذ هذه الأموال من أصحاب الحساب، ويتملكها، ويستثمرها، وإذا تصرف المودَع في الوديعة، فإن كانت الوديعة من العروض كالكتاب والسيارة فإنها تتحول إلى عارية، وإن كان الوديعة نقودًا تهلك بالاستعمال فإنها تتحول إلى قرض، هذا هو القول الصحيح في توصيف وديعة المصارف، وسوف يأتينا إن شاء الله تعالى الخلاف في توصيف الوديعة المصرفية. وإذا كانت قروضًا فإنه لا يجوز أخذ الجائزة على القرض؛ لأنها تؤدي إلى أن يجر القرض نفعًا على المقرض، وهذا لا يجوز.

ثانيًا: أن البنوك الربوية تحدد فائدة ربوية على الودائع ابتداء، ثم منهم من يصرح بالفائدة ويوزعها بعد ستة أشهر، أو أكثر أو أقل، ومنهم من يخفي ذلك، ويوزعها بالقرعة على بعض المستثمرين، وهذا أسوأ من الأول، لأنه جمع بين الربا والقمار.

القول الثالث:

القول بالتفصيل: فيحرم أخذ الجوائز من البنوك التقليدية، ويجوز أخذها من المصارف الإسلامية بشرط أن تكون تلك الجوائز من أرباح أصحاب الأسهم،

(١) انظر فتاوى الأزهر، موقع وزارة الأوقاف المصرية:
http//:islamic-council.com

وأن يكون مجلس الإدارة مخولًا بذلك، ولا يجوز إخراج الجوائز من أرباح المودعين؛ لأن ذلك يؤدي لإخراج جزء من حصة أصحاب المودعين على سبيل التبرع، وهو ممنوع شرعًا؛ إذا لا يجوز للمضارب (البنك) التبرع من مال المضاربة إلا بإذن رب المال (أصحاب الحسابات الاستثمارية). وهذا ما ذهبت إليه لجنة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني[١]، ورجحه الشيخ محمد عثمان شبير[٢].

❑ **وجه القول بالتفريق:**

أن العقد بين البنك الربوي وبين أصحاب حسابات التوفير هو عقد قرض كما تقدم، والمقرض هو صاحب الحساب، ولا يجوز له أن ينتفع من المقترض بشيء بسبب القرض؛ لأن كل قرض جر نفعًا فهو ربا.

والقول بأن حساب التوفير أو شهادات الاستثمار هي من قبيل شركة المضاربة الشرعية، دعوى بلا دليل لأسباب منها:

أولًا: أن البنك يضمن لصاحب الحساب رأس ماله، وضمان رأس المال في عقد المضاربة باطل.

ثانيًا: يضمن البنك لصاحب الحساب الربح. وضمان الربح في عقد المضاربة باطل أيضًا.

ثالثًا: أن البنك يحدد للعميل مقدارًا معلومًا من الأرباح حتى قبل أن يتجر البنك بمال العميل، فالبنك لا يكتفي بأن يضمن للعميل عدم الخسارة، ولا الربح فقط، بل يحدد له مقدارًا معلومًا من الربح بحسب طول مدة القرض.

---

(١) انظر فتاوى الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٧).

بينما يشترط في المضاربة الصحيحة ألا يحدد الربح سلفًا، وأن يكون الربح شائعًا بين المضارب ورب المال، فلا يجوز أن يشترط أحدهما جزءًا معلومًا من الربح، وهذا الشرط نص عليه جميع الفقهاء من المذاهب الأربعة المعتمدة.

فإذا لم يكن المال الذي أخذه البنك التجاري مضاربة، فإنه سيكون قرضًا، والقرض لا يجوز أخذ الجوائز عليه؛ لأنها من قبيل الربا.

وأما أصحاب حسابات التوفير في البنوك الإسلامية فهم في الحقيقة دفعوا أموالهم لتستثمر لهم، والعقد بينهم وبين البنك عقد مضاربة، فالبنك: هو المضارِب، ومنه العمل، وهو الاتجار بالمال طلبًا للربح.

ورب المال: هو صاحب حساب التوفير، حيث يدفع ماله للبنك ليتجر فيه، ويتحملا الغرم معًا، والربح لهما على ما شرطاه، ففي حال الخسارة يخسر البنك جهده وعمله، ويخسر رب المال ماله، وفي حال الربح فإنه يشترط أن يكون جزءًا شائعًا كالنصف أو الثلث، فإن شرطا مقدارًا معينًا من المال فسدت المضاربة، هذا هو الفارق الجوهري بين عمل البنوك الربوية وبين عمل المصارف الإسلامية.

فإذا أعطى المصرف الإسلامي أصحاب حسابات التوفير جوائز على ذلك فإن ذلك يعد من قبيل الهبة، لأن البنك في هذه الحالة ليس مقترضًا، وإنما هو مضارب لصاحب المال، والباعث على دفع البنك جوائز لشركائه هو تشجيع أصحاب المال لاستقطاب أكثر عدد ممكن من العملاء (الشركاء) بطريقة لا تفضي إلى محظور شرعًا، وإذا كان التقديم مسبوقًا بالإعلان فيكون ذلك وعدًا بالهبة، سواء أكان الوعد لجميع العملاء أم كان ذلك لبعضهم طبقًا لمواصفات معينة، والجهالة هنا مغتفرة كما هو مقرر في عقود التبرعات، ولا يشبه هذا القمار؛ لأن العميل لم يدفع شيئًا حتى يتردد بين أن يكون غانمًا أو غارمًا..

❑ **الراجح:**

أرى أن القول بالتفصيل هو القول الوسط، فالسحب على حسابات التوفير إن كانت صادرة من المصارف الإسلامية فالجوائز جائزة، وإن كانت من البنوك التقليدية فهي محرمة، والله أعلم.



الصورة الخامسة: بطاقات التخفيض

المسألة الأولى
التعريف ببطاقات
التخفيض وبيان أقسامها

تعريفها:

عبارة عن قطعة صغيرة من البلاستيك أو غيره، يكتب عليها اسم المستفيد والجهة المصدرة لها، وتمنح حاملها حسمًا من أسعار سلع وخدمات مؤسسات وشركات معينة مدة صلاحية البطاقة.

وهي على نوعين:

النوع الأول: بطاقة التخفيض العامة:

وهي بطاقات يتولى إصدارها في الغالب شركات السياحة والدعاية، والإعلان، أو الجمعيات التعاونية، أو الأندية، وتمنح حاملها حسمًا في أسعار السلع والخدمات لدى جهات تجارية عديدة، من الفنادق والمطاعم والمستشفيات والمدارس ومكاتب السفر والسياحة.

النوع الثاني: بطاقة التخفيض الخاصة:

وهي بطاقة تصدرها بعض الشركات والمؤسسات، وتمنح حاملها حسمًا لدى جميع سلعها وخدماتها في جميع فروعها.

❑ الفرق بين بطاقة التخفيض العامة وبطاقة التخفيض الخاصة:

الفرق بين بطاقات التخفيض العامة والبطاقة الخاصة من وجهين:

الوجه الأول:

أن البطاقات العامة يستفيد المستهلك بالتخفيض من جهات تجارية عديدة من فنادق ومطاعم ومراكز تسوق، ومستشفيات ونحوها.

أما البطاقات الخاصة فلا يستفيد العميل إلا من جهة واحدة، وهي الجهة التي أصدرتها.

الوجه الثاني:

أن البطاقات التخفيضية العامة أطرافها ثلاثة:

(١) المصدر للبطاقة، وهي الجهة القائمة على برنامج التخفيض والمنظمة له، حيث تقوم بإصدار البطاقات التخفيضية والتنسيق مع الجهات التجارية المشتركة، ومتابعتها في الوفاء بما تعهدت به من تخفيض سلعها، وخدماتها، وهذه الجهة غالبًا ما تكون شركات السفر والسياحة، أو شركات الدعاية والإعلان.

(٢) الجهات التجارية المشتركة في هذه البطاقة، والمانحة للتخفيض.

(٣) حامل البطاقة، وهو العميل أو المستهلك

وأما البطاقات الخاصة فإن أطرافها طرفان فقط:

(١) جهة الإصدار.

(٢) حامل البطاقة.



المسألة الثانية
توصيف العلاقة بين أطراف البطاقة

قبل البحث في حكم بطاقات التخفيض العامة يحسن بنا أن نتكلم عن توصيف العلاقة بين أصحاب البطاقة؛ لأن القول بالتحريم أو الجواز محكوم بهذا التوصيف:

❑ العلاقة بين جهة التخفيض وبين جهة الإصدار:

[ن-٣٦] يرى القائلون بالتحريم أن العلاقة بين جهة التخفيض (المحلات التجارية، والمطاعم، والفنادق) وبين جهة الإصدار هو عقد إجارة، بحيث تبذل جهة التخفيض رسمًا إما أن يكون مقطوعًا، وإما أن يكون مقدرًا بالنسبة من ثمن المبيعات التي حصل عليها المحل بسبب البطاقة، كأن يعطى ٢% أو ٣% من قيمة المبيعات.

والمنفعة التي تستفيدها جهة التخفيض: هي منفعة الدعاية، وجلب كثير من الناس للشراء من هذه المحلات.

وإذا كان التوصيف بهذه الصورة، فإن العقد مشتمل على غرر، فقد يحصل الشراء، وقد لا يحصل، وإذا كان كذلك فإنه سيكون محرمًا.

كما أن الأجرة إن كانت نسبة من المبيعات، فإن هذه الأجرة مجهولة، فلا ندري قد تكون قليلة، وقد تكون كثيرة.

ويناقش:

الذي أميل إليه أن العلاقة بين جهة الإصدار وبين شركات التخفيض هي

علاقة سمسرة، وعقد السمسرة يتسامح فيه بالغرر لقيام الحاجة إلى هذا العقد، لأن السمسار إذا أخذ السلعة قد ينادي عليها الوقت الكثير، ولا يجد مشتريًا، ومع ذلك لا يستحق شيئًا، وقد يجد السمسار المشتري المناسب من حين أن يعلن عن السلعة، ويأخذ أجرته كاملة دون أن يكون هناك كلفة أو مشقة.

وإذا كانت أجرة السمسار مقدرة بالنسبة لثمن المبيعات لم يكن هناك ظلم، فإن وجد السمسار مشترين، وحصل الشراء فعلًا استحق السمسار العوض، وإن لم يجد السمسار المشتري لم يستحق شيئًا، وهذا تمام العدل لكل منهما.

وقد يقال: إن العلاقة بينهما عقد جعالة، فكأن هذه المحلات قالت: من جاءنا بمن يشتري منا استحق كذا وكذا، وعلى كلا التوصيفين لا يكون الغرر مؤثرًا في صحة العقد؛ لأن السمسرة والجعالة يقبل فيهما الغرر لقيام الحاجة إلى هذه العقود، والله أعلم.

❑ العلاقة بين جهة الإصدار وبين المستهلك (حامل البطاقة):

يرى بعض العلماء أن العقد بينهما عقد إجارة، وإذا كان الحال كذلك كانت إجارة فاسدة لسببين:

السبب الأول:

أن المنفعة المعقود عليها، وهو التخفيض من السعر مجهولة، فلا يعلم قدر التخفيض الذي يحصله المستهلك، فقد تكون مشترياته كثيرة، فتكون نسبة التخفيض كبيرة، وقد تكون مشترياته قليلة، فتكون نسبة التخفيض قليلة، وجهالة المعقود عليه في الإجارة يصيرها فاسدة.

ويناقش:

بأن المعقود عليه أحد أمرين:

الأمر الأول:

أن يكون المعقود عليه هو الحصول على التخفيض، فكأن المستهلك قال لمصدر البطاقة: ائتني بتخفيض ولك كذا وكذا، وقد فعل مصدر البطاقة، فاستحق الجعل أو الأجرة، فعلى هذا تكون الرسوم التي يأخذها مصدر البطاقة من قبيل الجعل أو الأجرة على السمسرة، ولا حرج شرعًا أن يقول شخص لآخر: حصِّل لي تخفيضًا من المحلات التجارية، ولك كذا وكذا، وقد نص الإمام أحمد على جواز أن يقول الرجل لآخر: اقترض لي من فلان مائة ولك عشرة، كما نقل ذلك ابن قدامة في المغني، فإذا جاز العوض مقابل التوسط للحصول على القرض، فالعوض مقابل التوسط للحصول على التخفيض أولى بالجواز.

الأمر الثاني:

أن يقال: إن المعقود عليه هو الحق في التخفيض، وليس مقدار التخفيض، والحق في التخفيض قد استحقه من حين العقد، خاصة إذا علمنا أن التاجر لا يلحقه خسارة من التخفيض؛ لأن مقدار التخفيض الذي يقبله التاجر هو التنازل عن جزء من الربح، فالتاجر لا يمكن أن يقبل البيع بخسارة، والتقليل من الربح معوض بكثرة البيع، فالربح القليل مع البيع الكثير يصير الربح كثيرًا.

على أنه يمكن أن يوصف العقد بين جهة الإصدار وبين المستهلك بأنه عقد ضمان تضمن فيه جهة الإصدار للمضمون له وهو المستهلك الحصول على التخفيض من هذه المحلات الخاصة مقابل مبلغ من المال، وأخذ العوض على الضمان إذا لم يكن من ضمان الديون لا أرى حرجًا في أخذه كما سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى في عقد الربا، وأما أخذ العوض على ضمان الديون فلا يجوز حتى لا يؤول إلى قرض جر نفعًا في حال عجز المضمون عنه عن السداد. وإذا

لم يف الضامن بما ضمن أمكن للمضمون له الرجوع إليه بما دفع له مقابل هذا الضمان.

السبب الثاني:

أن منفعة التخفيض ليست عند جهة الإصدار فتكون منفعة غير مقدور على تسليمها، وعدم القدرة على التسليم يجعل الإجارة فاسدة.

ويناقش:

بأن العقد أطرافه ثلاثة، وإذا كان العقد بين جهة الإصدار وبين جهة التخفيض هو عقد سمسرة أو جعالة، فإن جهة التخفيض ملزمة بتنفيذ الاتفاق، باعتبار أن جهة الإصدار مفوضة من المحلات التجارية القابلة للتخفيض، ونائبة عنها، فلا يصح دعوى أن جهة الإصدار لا تملك القدرة على التسليم؛ لأن الوكيل نائب عن الموكل. وإذا أخل أحد بالتزاماته فإنه يمكن الرجوع إلى الجهات الحكومية المختصة التي منحت الترخيص لمثل هذا النشاط، فإنها هي المسئولة عن إلزام كل طرف بتعهداته.

❑ العلاقة بين جهة التخفيض وبين المستهلك:

العلاقة بين جهة التخفيض وحامل البطاقة هي علاقة بيع وشراء، والمشتري غير ملزم بالشراء، إن شاء اشترى، وإن شاء لم يفعل، وأما البائع فإنه ملزم بالبيع بسعر محدد إذا كانت البضاعة موجودة، والتسعير جائز خاصة إذا كان التسعير جاء من إلزام البائع نفسه بهذا، ولم يلزمه أحد بقبول هذا التسعير، إلا أن التزام البائع لما لم يكن للمستهلك، وإنما كان التزامه لجهة إصدار البطاقة لم يكن المشتري قادرًا على إلزام البائع بالتزام التخفيض، وغاية ما يمكن المستهلك إذا رفض المحل أن يراجع الجهة الضامنة جهة الإصدار.

وقد أصبح لهذه البطاقات شهرة دولية، وتتعامل مع المراكز التجارية الكبيرة، مما أدى إلى أن يكون الالتزام فيها مستقرًا، وترعاه وزارة التجارة.



المسألة الثالثة
حكم بطاقات التخفيض العامة

[ن-٣٧] سبق لنا توصيف خلاف العلماء في توصيف العلاقة بين أطراف بطاقة التخفيض، وبناء عليه يمكن القول بأن بطاقات التخفيض العامة إن كانت مجانية فالتخفيض من قبيل الهبة، والهبة جائزة؛ لخلوها من القمار؛ لأن حامل البطاقة سيكون إما غانمًا أو سالمًا.

والجهالة في الهبة على الصحيح لا تؤثر في صحتها، لأنه يغتفر في التبرعات ما لا يغتفر في باب المعاوضات، وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي، وسأنقل نصه قريبًا إن شاء الله تعالى.

[ن- ٣٨] وإن كانت بطاقة التخفيض يستحقها حاملها مقابل رسوم يدفعها لمصدر البطاقة، فقد اختلف العلماء فيها، ولما كانت هذه المسألة من النوازل كان الاجتهاد فيها محصورًا بالعلماء المعاصرين، وقد اختلفوا فيها على قولين:

القول الأول:

القول بتحريم مثل تلك البطاقات.

وبه قال شيخنا محمد بن صالح العثيمين(١)، وفضيلة الشيخ عبد الله بن جبرين(٢)، وفضيلة الشيخ بكر ابن عبد الله أبو زيد(٣)، وأخونا الشيخ خالد

---

(١) الحوافز التجارية - المصلح (ص١٨٩).
(٢) انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٨).
(٣) بطاقات التخفيض لبكر أبو زيد (ص٢١).

المصلح(١)، وأخونا فضيلة الشيخ خالد ابن علي المشيقح(٢).

وأفتت بالتحريم اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في السعودية(٣)، وبه صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي.

جاء في نص القرار: «بطاقات الفنادق وشركات الطيران، والمؤسسات التي تمنح نقاطًا تجلب منافع مباحة، هي جائزة إذا كانت مجانية (بغير عوض) وأما إذا كانت بعوض فإنها غير جائزة لما فيها من الغرر»(٤).

❑ وجه القول بالتحريم:

يرجع القول بالتحريم إلى تكييف العلاقة بين أطراف البطاقة الثلاثة:

❑ أدلة القائلين بتحريم بطاقات التخفيض:

ساق القائلون بالتحريم أدلة كثيرة على تحريم مثل هذه البطاقات، منها:

الدليل الأول:

الجهالة والغرر في هذا العقد، وقد بينا وجه الغرر عند الكلام على توصيف العلاقة بين أصحاب البطاقة في المبحث السابق.

---

(١) الحوافز التجارية (ص١٨٨).

(٢) من دروس الدورة العلمية بمسجد الراجحي بمدينة بريدة عام: ١٤٢٤هـ، باسم المعاملات المالية المعاصرة، وهي مفرغة على الشبكة العنكبوتية.

(٣) صدر من اللجنة الدائمة للبحوث العلمية أكثر من فتوى تفيد تحريم بطاقات التخفيض: الأولى رقم (١١٥٠٣) في ١٩/ ١١/ ١٤٠٨هـ والثانية رقم (١٢٤٢٩) في ١/ ١٢/ ١٤٠٩. وكذلك الفتوى رقم (١٩١١٤)، والفتوى رقم (١٩٥٥٨)، والفتوى رقم (١٨٠١٥).

(٤) انظر قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم ١٢٧ (١/ ١٤) بشأن بطاقات المسابقات، وهو منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، في العدد الرابع عشر (١/ ٣٠١، ٣٠٢).

ويناقش:

بأن الاعتقاد بأن المعاملة فيها غرر جاء من اعتقاد أن المعقود عليه هو مقدار التخفيض، وهو غير معلوم، أما إذا اعتبرنا أن المعقود عليه هو العمل على الحصول على حق التخفيض من المحلات التجارية، فإن هذا ليس فيه غرر، أو تكون الأجرة في مقابل الضمان على الحصول على التخفيض إذا أراد الشراء، والضمان إذا لم يكن في باب الديون فلا محذور من المعاوضة عليه، والله أعلم.

الدليل الثاني:

أن فيها أكلًا للمال بالباطل.

ويناقش:

بأن أكل المال بالباطل إذا كان أحد العوضين يدفع ماله بلا مقابل، وهذا لا يظهر في بطاقة التخفيض.

الدليل الثالث:

أن هذه المعاملة كثيرًا ما تكون سببًا للنزاعات والمخاصمات بين أطرافها.

ويناقش:

بأن معاملات الناس لا تسلم من النزاع، ولكن الكلام على المعاملة نفسها هل هي سبب للوقوع في النزاع بحيث لا يعرف الأطراف الثلاثة في العقد التزامات كل طرف، فإن كانت التزامات كل طرف فيها محددة ومعلومة لم يكن النزاع فيها إلا بسبب شح الناس وطمعهم، وهو ما يوجد في كثير من المعاملات المباحة.

الدليل الرابع:

أن فيها إضرارًا بالتجار الذين لم يشاركوا في برنامج التخفيض.

ويناقش:

بأن التخفيض الموجود في هذه البطاقة إن كان يؤدي إلى وقوع التجار في الخسارة فيما لو باعوا بمثل هذا التخفيض لم يكن التخفيض مباحًا، وهذا التحريم ليس راجعًا للبطاقة، وإنما هو راجع لأمر آخر، حتى ولو لم يكن عن طريق البطاقة، وإن كان التخفيض يؤدي إلى تقليل أرباح التجار فقط، فالضرر كان بسبب طمعهم وجشعهم. وقد سبق مناقشة هذا في مبحث مستقل.

الدليل السادس:

أن في هذه البطاقات حصرًا لتداول المال بين طائفة معينة من التجار وهم المشاركون في برنامج التخفيض دون غيرهم.

ويجاب عنه بنفس الجواب السابق.

❑ الراجح:

الذي أميل إليه هو القول بجواز بطاقات التخفيض، وأرى أن أطراف العقد الثلاثة لهم مصلحة في إتمام العقد.

فالمصدر للبطاقة يستفيد من الرسوم التي يحصل عليها من البائع والمستهلك، وهو في مقابل عمل وجهد، فهو يذهب ليعقد اتفاقًا مع المحلات التجارية من مطاعم وفنادق ومراكز تسوق وغيرها ويقدم دعاية لتلك المحلات، ويقوم بطبع نشرات تبين مواقع هذه المحلات، ووسيلة الاتصال بها، وتقريبها للمستهلك.
وأرى أن عمولة المصدر للبطاقة من قبل البائع بالذات يجب أن تكون مقدرة بالنسبة لثمن المبيعات وليست مبلغًا مقطوعًا حتى يكون الأمر عادلًا، فإذا وجد

مشتر استحق العوض، وإلا لم يستحق شيئًا، كما في عمل السمسار، وعقد الجعالة.

كما أن البائع يستفيد من وجود عدد من المشترين، وكثرة الطلب على السلع تزيد في أرباحه، والتخفيض الحاصل لا يضره إذ هو خصم جزء من الربح يستفيد منه المستهلك، ولا يلحق الضرر بالتاجر.

والمستهلك يستفيد بالحصول على حق التخفيض، فهو لا يقدم على البطاقة إلا وهو يعلم أن له حاجة في مثل هذه السلع، فإن اشترى فقد مارس هذا الحق، وإن لم يشتر فالأمر جاء من جهته، وتنازل الشخص عن حقه لا يقدح في هذا الاستحقاق. والله أعلم.

ومما يبين مصلحة هذه البطاقة وأهدافها ما ورد في خطاب رئيس مجموعة مركز الأعمال السعودي الدولي، حيث جاء في سؤاله الذي وجهه إلى اللجنة الدائمة ما نصه:

بعد دراسة مستفيضة عن الأسواق التجارية، وأسعار البضائع والخدمات التي تقوم بها المؤسسات للمستهلك، وجدنا أن المستهلك يدفع مبالغ كبيرة، وإنه بالإمكان إيجاد وسيلة للتوفير من هذه المصروفات التي يتكبدها المستهلك، وخاصة ذوي الدخل المحدود منهم.

فحرصنا ووفقنا بحمد الله لابتكار وسيلة لإقناع التجار بالإسهام معنا في هذا الهدف، بطريقة عملية وحديثة، تتماشى مع عصر النهضة والتقدم الذي نعيشه، وهذه الوسيلة هي عبارة عن بطاقة يعترف بها التاجر ويحملها المستهلك، وقد أسميناها بـ (بطاقة الأسرة الاقتصادية) واختصرنا الاسم إلى اسم تجاري هو: (بطاقة بيكس) وهذا المسمى يعني: أنها بطاقة يحملها كل الناس، وجعلناها في

متناول الجميع، وجعلنا لها سعرًا رمزيًا يغطي ما نتكبده من المصاريف، وسعرها مائة وخمسون ريالا فقط، وإليكم شرحًا لأهدافها وفوائدها والتزاماتها تجاه المشتركين فيها:

أولا: الأهداف:

أ - تخفيف أعباء المعيشة على المواطن والمقيم والزائر لهذا البلد الكريم وكافة الدول العربية والإسلامية التي تقبل هذه البطاقة حاليًا أو مستقبلًا.

ب - توجيه المستهلك لشراء حاجته دونما إسراف، ولا حاجة لتكديس ما لا يحتاجه بأسباب التخفيضات الموسمية المؤقتة.

جـ - تركيز الاستفادة لصالح ذوي الدخل المحدود.

د - إعداد وتعويد جيل المستقبل على التوفير.

ثانيا: فوائد البطاقة:

أ- توفير الجهد والوقت في البحث عن الأماكن التي يرغب الشراء منها، وذلك بوضع دليل لجميع الأماكن المشاركة لكافة احتياجاته، حيث يوضح له العنوان ونسبة الخصم وعليه الاختيار.

ب - المشترك لا يحتاج إلى التخفيضات الموسمية، حيث يتمتع بالتخفيض طوال العام وإن وجدت يستفيد منها أيضًا.

جـ - يستطيع الحصول على الخصومات طوال مدة اشتراكه معنا، وفى مختلف مدن المملكة والبلدان الأخرى، ويستطيع حاليًا أن يستفيد من خدماتنا فيما لا يقل عن ألفي متجر، وباب الاشتراك معنا للتجار مفتوح، وليس مخصصًا لتاجر دون الآخر، المهم أن يكون له رغبة بالالتزام بتخفيض أعباء المعيشة على المستهلك.

د - يوفر المشترك ما لا يقل عن ثلث دخله في السنة، فإذا فرضنا أن مشتركًا دخله الشهري ثلاثة آلاف ريال، يكون دخله السنوي ستة وثلاثين ألفًا، وإذا كان متوسط توفيره معنا ٣٠ % فقط أصبح توفيره (١٠٨٠٠) عشرة آلاف وثمانمائة ريال سنويًا، وذلك نظير اشتراكه بالبطاقة لمدة عام، وباشتراك رمزي قدره مائة وخمسون ريالًا.

ثالثا: التزاماتنا تجاه المشتركين:

أ - نلتزم بالمتابعة والإشراف والتأكد من أن جميع المحلات ملتزمة بالتخفيض.

ب - حل أي مشكله تواجه المشترك من قبل التجار.

جـ - دفع نسبة الخصم إن رفض التاجر ذلك.

د - تزويد المشترك بكل جديد من المحلات طوال مدة اشتراكه وذلك من خلال جميع فروعنا ووكلائنا المنتشرة في جميع المناطق التي فيها المتاجر المشتركة معنا.

هـ - إصدار دليل تجاري كل سنة، فيه شرح عن المتاجر وعناوينها ونسبة الخصم المقدمة له». اهـ

وأعتقد أن هذه الرسالة تكشف بوضوح مقدار المصلحة المتحققة لكل من الأطراف الثلاثة: المصدر للبطاقة، والتاجر، والمستهلك.

وبعد أن أنهيت البحث في هذه المسألة وجدت فضيلة الشيخ الدكتور سامي بن إبراهيم السويلم قد اتفق معي بالقول بالجواز، ويرى أن ثمن الاشتراك مقابل وساطة مصدر البطاقة لدى المحل وإقناعه بالتخفيض للمشتري أجرة على عمل، ولا حرج شرعًا أن يقول شخص لآخر: احصل لي على تخفيض من المحل

الفلاني، ولك كذا، وقد نص الإمام أحمد على جواز أن يقول الرجل لآخر: اقترض لي من فلان مائة ولك عشرة، كما نقل ذلك ابن قدامة في المغني، فإذا جاز العوض مقابل التوسط للحصول على القرض، فالعوض مقابل التوسط للحصول على التخفيض أولى بالجواز.

وهدف بطاقة التخفيض هو تحقيق مصالح الأطراف الثلاثة: التاجر والمشترك والوسيط. فالتاجر ينتفع بتسويق بضاعته، والمشترك ينتفع بالتخفيض، والوسيط بالاشتراك، وإنما نشأ الإشكال من جهة أن المشترك قد يشتري، وقد لا يشتري، فإن اشترى تحققت المصلحة، وإلا خسر هو قيمة الاشتراك، وخسر التاجر أيضًا إن كان قد دفع مبلغًا محددًا للوسيط. وهذا التردد أورث شبهة الغرر.

لكن ليس كل ما تردد بين الغنم والغرم، أو بين الانتفاع وبين الخسارة يدخل في باب الغرر الممنوع، ففي بيع العربون يتردد المشتري بين أن يملك السلعة وينتفع بها، وبين أن يغرم إذا لم يشترها ويخسر العربون، وهو مع ذلك جائز عند الإمام أحمد وجمع من السلف، وذلك أن الهدف من العربون ليس المقامرة، وإنما الانتفاع بالسلعة، والتردد بين إمضاء الشراء وعدمه راجع للمشتري، وليس معتمدًا على الحظ أو ما لا يتحقق غالبًا.

وحقيقة الغرر المحرم أنه معاوضة احتمالية نتيجتها انتفاع أحد الطرفين على حساب الآخر، فإن كانت المعاملة تحتمل انتفاع كلا الطرفين، وتحتمل مع ذلك انتفاع أحدهما وخسارة الآخر، أي أن المعاملة تحتمل الغرر وتحتمل عدمه، فينظر في احتمال كل واحد من الأمرين. فإن كان الغالب هو انتفاع الطرفين، وهذا هو مقصود المعاملة، فهي جائزة، ويغتفر ما فيها من الغرر، وهذا هو ضابط الغرر اليسير الذي نص عليه الفقهاء. أما إن كان احتمال انتفاع أحدهما

وخسارة الآخر هو الغالب، وهو مقصود الطرفين، فهذا من الغرر الفاحش الذي لا يغتفر.

وشراء بطاقة التخفيض معاملة تحتمل انتفاع الطرفين: المصدر والمشترك. وتحتمل مع ذلك انتفاع المصدر وخسارة المشترك. فإن كان المشترك يحتاج غالبًا للسلع محل التخفيض، وينتفع بحصول التخفيض على أسعارها، فالغالب في هذه الحالة هو انتفاع الطرفين، فيغتفر ما فيها من الغرر؛ لأنه من اليسير المعفو عنه. فشراء البطاقة في هذه الحالة لا حرج فيه إن شاء الله[1].



(١) جواب على سؤال في موقع الكتروني يسمى ب- (الإسلام اليوم)، في تاريخ ١٤/ ٣/ ١٤٢٥هـ.

المسألة الرابعة
حكم بطاقات التخفيض الخاصة

[ن-٣٩] عرفنا فيما سبق الفرق بين بطاقة التخفيض العامة، وبين بطاقة التخفيض الخاصة، وأن أهم فرق بينهما أن بطاقة التخفيض الخاصة يتولى إصدارها المحل التجاري الملتزم بالتخفيض، وبالتالي فإن أطراف العقد طرفان فقط:

أحدهما: الجهة المصدرة للبطاقة، وهي المحل التجاري الملتزم بالتخفيض، كما لو قام فندق أو مستشفى أو صاحب مكتبة بإصدار بطاقات عن طريق رسوم يدفعونها مثلًا مائة ريال مقابل التخفيض بنسبة معينة تقدر بـ ٢٠% أو أقل أو أكثر.

والثاني: المستهلك وهو المستفيد من التخفيض.

وهذا النوع من البطاقات لابد أنه أفضل من البطاقة العامة حيث إن جهة الإصدار تملك منفعة التخفيض، والتزامها مباشرة مع المستهلك، بخلاف البطاقة العامة.

وقد اختلف العلماء في هذه البطاقة على قولين:

القول الأول: يرى تحريم هذه البطاقة.

وبهذا أفتى فضيلة شيخنا محمد بن صالح العثيمين(١)، وفضيلة الشيخ

---

(١) في لقاء الباب المفتوح، وجه لشيخنا السؤال التالي: يوجد عند بعض المكتبات التجارية إعلان يشتمل على أن من يدفع في الشهر مبلغًا معينًا من النقود فإنه يحصل على أمرين: =

عبد الله بن جبرين(١)، والشيخ محمد عثمان شبير(٢)، ورجحه الشيخ خالد المصلح(٣).

وأدلتهم: هي نفس أدلة القول بتحريم بطاقات التخفيض العامة، وقد سبق ذكرها، ومناقشتها فأغنى عن إعادتها.

= الأمر الأول: يزود بالكتب الجديدة في مواد التخصص كالفقه ونحوه. والأمر الثاني: يعطى بطاقة تخفيض (١٠%) إذا أتى يشتري. فما حكم ذلك؟
فأجاب شيخنا: هذا نوع من الميسر الذي قال الله تعالى فيه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾ [المائدة: ٩٠]، والميسر: كل معاملة مبناها على المغالبة؛ إما غانم وإما غارم، هذه القاعدة الشرعية في الميسر، فهذا الرجل الذي يدفع كل شهر خمسمائة ريال -مثلًا- قد يشتري كتبًا تكون نسبة التنزيل فيها أكثر من ألف ريال، وقد لا يشتري شيئًا، فإذا فرضنا أنه يشتري كتبًا نسبة التخفيض فيها أكثر من خمسمائة ريال صار غانمًا وصاحب الدكان غارمًا؛ لأنه يخسر، وإن لم يشتر صار صاحب الدكان غانمًا وهذا غارمًا؛ لأنه دفع خمسمائة ريال ولم يأخذ مقابلًا لها، فهذه المعاملة من الميسر ولا تحل...».
والحقيقة أن صاحب المحل يربح، ولا يخسر؛ لأن التخفيض هو في حقيقته خصم جزء من الربح، وتقليل الربح لا يدخل تحت الغرم.

(١) في فتاوى الشيخ ابن جبرين، ورد على الشيخ السؤال التالي: ما حكم بطاقات التخفيض التي تصدرها بعض الشركات بمبلغ بسيط، نرجو من فضيلتكم التكرم بالإجابة عن صفة هذه البطاقة.
فأجاب فضيلته: أرى أن هذه البطاقة دعايات للشركة للحصول على هذا المبلغ من المساهمين، وكذلك ما تدفعه لهم البقالات، والتموينات، والأسواق التي يحيلون عليها، ثم فيه ضرر على بقية أهل الأسواق الذين لم يساهموا عند هذه الشركة، حيث ينصرف الناس عنهم لأجل هذه التخفيضات الوهمية، فأرى البعد عن هذه التخفيضات، والله أعلم.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر (١/ ١٥٩).

(٣) الحوافز التجارية - المصلح (ص١٩٤).

القول الثاني:

ذهب بعض الباحثين إلى جوازها[١]، ومال إليه أخونا فضيلة الشيخ خالد ابن علي المشيقح[٢].

وقيد القول بالجواز بشرطين:

الشرط الأول:

معرفة نسبة التخفيضات، كأن ينص في العقد على مقدار التخفيض بـ ٢٠% أو ٥٠%. وهذا الشرط لابد منه حتى في بطاقة التخفيض العامة.

الشرط الثاني:

معرفة ما يكون فيه التخفيضات، كأن يقال: التخفيض على تكاليف الكشف، أو التخفيض على تكاليف الأدوية، أو التخفيض على تكاليف التحاليل. وهكذا بحيث تكون المشتريات محدودة السلع.

❑ الراجح:

إذا كنت أميل إلى جواز التخفيض في البطاقات العامة فإن الجواز في هذه البطاقات الخاصة لا تختلف عنها في الحكم إن لم تكن هذه البطاقات أولى منها بالجواز، والله أعلم.



(١) ذكر هذا القول فضيلة الشيخ خالد بن علي المشيقح في دروس الدورة العلمية بمسجد الراجحي بمدينة بريدة عام: ١٤٢٤هـ، باسم المعاملات المالية المعاصرة، ولم يسم الشيخ أحدًا ممن قال بالجواز.

(٢) في جواب للشيخ على موقع الإسلام اليوم، موقع الكتروني في تاريخ ٩/ ٧/ ١٤٢٤هـ.

الفصل الثالث
البيوع المنهي عنها من أجل الضرر

تمهيد
في تعريف الضرر

كل البيوع المنهي عنها لا بد وأن فيها ضررًا، ولذلك نهى الشارع عنها، وأحكام المعاملات معللة، وليست تعبدية، لأن القصد منها تحقيق العدل بين الناس، ورفع الظلم عنهم، فلا تجد معاملة قد نهى عنها الشارع ولا تتلمس الضرر البين فيها.

تعريف الضرر اصطلاحًا[(١)]:

الذي يعنينا هنا من الضرر هو الضرر المالي فحسب، ولسنا في صدد الضرر بمفهومه العام، والذي قد يلحق أيضًا غير المال من بدن، أو عرض.

---

(١) جاء في المصباح المنير (ص٣٦٠): «الضر: . . . بضم الضاد: اسم، وبفتحها مصدر ضره، يضره من باب: قتل إذا فعل به مكروهًا.
وأضر به يتعدى بنفسه ثلاثيا وبالباء رباعيًا.
قال الأزهري: كل ما كان سوء حال، وفقر، وشدة في بدن، فهو ضُر بالضم وما كان ضد النفع فهو بفتحها وفي التنزيل ﴿مَسَّنِيَ ٱلضُّرُّ﴾ [الأنبياء: ٨٣]، أي المرض، والاسم الضرر، وقد أطلق على نقص يدخل الأعيان». اهـ
وفي لسان العرب (٤/ ٤٨٢): الضَّرّ ضد النفع، والضُّر بالضم الهزالُ وسوء الحال.
وقوله ﷻ: ﴿وَإِذَا مَسَّ ٱلْإِنسَٰنَ ٱلضُّرُّ دَعَانَا لِجَنۢبِهِۦٓ﴾ [يونس: ١٢]، وقال: ﴿كَأَن لَّمْ يَدْعُنَآ إِلَىٰ ضُرٍّ مَّسَّهُۥ﴾ [يونس: ١٢]، فكل ما كان من سوء حال، وفقر، أو شدّة في بدن فهو ضُرّ وما كان ضدًّا للنفع فهو ضَرّ. . . وضَرَّهُ يَضُرّه ضَرًّا وضَرّ بِهِ وأَضَرّ بِهِ وضَارَّهُ مُضَارَّةً وضِرارًا بمعنى. والاسم الضَّرَر».

وقد عرف الشيخ علي الخفيف الضرر المالي بقوله: «كل أذى يصيب الإنسان، فيسبب له خسارة مالية في أمواله، سواء كانت ناتجة عن نقصها، أو عن نقص منافعها، أو عن زوال بعض أوصافها، ونحو ذلك مما يترتب عليه نقص في قيمتها عما كانت عليه قبل حدوث ذلك الضرر»[١].

ولقد اعتنى الشارع الحكيم بموضوع الضرر، ومنعه قبل وقوعه، ودفعه بعد وقوعه، برفعه أو تخفيف آثاره، وقعد الفقهاء لذلك مجموعة من القواعد الفقهية الكلية التي تضبطه، وتوضح معالمه العامة، وتعالج آثاره.

(ح-٢٤٣) وكان الحديث النبوي، الذي رواه الدارقطني من طريق عثمان ابن محمد بن عثمان بن ربيعة، ثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: **لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضاره الله، ومن شاق شق الله عليه**[٢].

[المعروف من حديث أبي سعيد أنه مرسل، وهو حسن بشواهده][٣].

---

(١) الضمان في الفقه الإسلامي - علي الخفيف (ص٣٨).

(٢) سنن الدارقطني (٣/ ٧٧).

(٣) الحديث أخرجه الحاكم (٢٣٤٥)، والبيهقي (٦/ ٦٩)، من طريق عثمان بن محمد به.
قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه.
وقال ابن عبد الهادي في التنقيح (٣/ ٥٣٧): «هذا حديث لم يخرجوه، وفي إسناده عثمان ابن محمد لا أعرف حاله، وقد رواه الحاكم، وزعم أنه صحيح الإسناد، وفي قوله نظر، والمشهور فيه الإرسال، كذلك رواه مالك عن عمرو بن يحيى، عن أبيه مرسلًا».
وقال البيهقي في السنن (٦/ ٦٩): «تفرد به عثمان عن الدراوردي».
ولعل الخطأ فيه من الدراوردي، وذلك أن عثمان بن محمد قد توبع فيه، وهذا ما فهمه ابن عبد البر، قال في الاستذكار (٧/ ١٩٠): «هذا الحديث في الموطأ عند جميع الرواة مرسلًا، وقد رواه الدراوردي، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري مسندًا، ثم ساق الحديث بسنده من طريق عبد الملك بن معاذ النصيبي، قال: حدثني =

. . . .

= عبد العزيز بن محمد الدراوردي، عن عمرو ابن يحيى بن عمارة، عن أبيه، عن أبي سعيد به». اهـ

قلت: عبد الملك بن معاذ ليس أحسن حالًا من عثمان بن محمد، فقد قال الذهبي في ميزان الاعتدال (٥٢٥٣): «لا أعرفه، وقال ابن القطان: لا يعرف حاله، وله عن الدراوردي، عن عمرو ابن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد مرفوعًا: لا ضرر، ولا ضرار».

كما فهم ابن رجب في جامع العلوم والحكم أن الخطأ فيه من الدراوردي، ولذلك قال بعد أن نقل كلام ابن عبد البر المتقدم (١/ ٣٠٢): «والدراوردي كان الإمام أحمد يضعف ما حدث به من حفظه، ولا يعبأ به، ولا شك في تقديم قول مالك على قوله، وقال خالد بن سعد الأندلسي الحافظ: لم يصح حديث لا ضرر، ولا ضرار مسندًا».

وقال ابن عبد البر في التمهيد (٢٠/ ١٥٨): «إن هذا الحديث لا يستند من وجه صحيح».

وضعفه ابن حزم في المحلى (٨/ ٢٤١) و(٩/ ٢٨).

وقد رواه مالك في الموطأ (٢/ ٧٤٥) ومن طريقه رواه الشافعي كما في الأم (٧/ ٢٣٠) ومسند الشافعي (ص٢٢٤)، وسنن البيهقي (٦/ ١٥٧) عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أن رسول الله ﷺ قال: لا ضرر، ولا ضرار. وهذا مرسل، ورجاله ثقات، وهو المعروف من هذا الطريق.

وله شواهد كثيرة، منها:

الشاهد الأول: حديث عكرمة، عن ابن عباس.

وله ثلاثة طرق إلى عكرمة:

الأول جابر الجعفي، عن عكرمة.

أخرجه أحمد (١/ ٣١٣)، وابن ماجه (٢٣٤١)، والطبراني في المعجم الأوسط (٣٧٧٧)، والبيهقي (٦/ ٦٩) من طيق عبد الرزاق، عن معمر، عن جابر، عن عكرمة، عن ابن عباس.

إلا أن ابن ماجه اقتصر على لفظ (لا ضرر، ولا إضرار).

واقتصر البيهقي على لفظ: «لا يمنعن أحدكم جاره أن يضع خشبه في حائط جاره، وإذا اختلفتم في الطريق الميتاء، فاجعلوها سبعة أذرع».

ورواه أحمد والطبراني بتمامه بمجموع اللفظين.

وجابر بن يزيد الجعفي ضعيف إلا أنه قد توبع كما سيأتي في الطريق التالية. =

. . . .

= الثاني: داود بن الحصين، عن عكرمة.
أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (١١٥٧٦) حدثنا أحمد بن رشدين المصري، ثنا روح ابن صلاح، ثنا سعيد بن أبي أيوب، عن داود بن الحصين، عن عكرمة به.
وشيخ الطبراني أحمد بن محمد بن الحجاج بن رشدين المصري،
قال أحمد بن صالح: كذاب. مختصر الكامل في الضعفاء وعلل الحديث للمقريزي (٤٢).
وقال ابن عدي: صاحب حديث كثير، يحدث عن الحفاظ بحديث مصر، أنكرت عليه أشياء مما رواه، وهو ممن يكتب حديثه مع ضعفه. المرجع السابق.
وقال ابن أبي حاتم: سمعت منه بمصر، ولم أحدث عنه لما تكلموا فيه. الجرح والتعديل (٢/ ٧٥).
قال الذهبي: من أباطيله رواية الطبراني وغيره عنه، قال: حدثنا حميد بن علي البجلي الكوفي واه، ثنا ابن لهيعة، عن أبي عشانة، عن عقبة بن عامر مرفوعًا، قالت الجنة: أليس وعدتني أن تزينني بركنين، قال: ألم أزينك بالحسن والحسين، فماست كما تميس العروس. ميزان الاعتدال (٥٣٨).
فقوله من أباطيله: واضح أن الذهبي جعل الحمل عليه، وأن الحديث من وضعه.
كما أن شيخه روح بن صلاح مختلف فيه:
قال الدارقطني: ضعيف في الحديث. لسان الميزان (٢/ ٤٦٥).
وقال ابن ماكولا: ضعفوه. المرجع السابق.
وقال ابن عدي: ضعيف. وقال أيضًا: ولروح أحاديث ليست بالكثيرة... وفي بعض أحاديثه نكرة. الكامل (٣/ ١٤٦).
وذكره ابن حبان في الثقات (٨/ ٢٤٤).
وقال الحاكم: ثقة مأمون. لسان الميزان (٢/ ٤٦٥). اهـ والجرح مقدم على التعديل حسب القواعد خاصة إذا صدر من إمام كالدارقطني وابن عدي وابن ماكولا، والله أعلم.
وتابع إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة شيخ الطبراني كما في سنن الدارقطني (٤/ ٢٢٨) فرواه من طريقه عن داود بن الحصين به.
وإبراهيم بن إسماعيل هذا ضعيف، مع أن داود بن الحصين قد تكلم في روايته عن عكرمة.
قال أبو داود: أحاديثه عن شيوخه مستقيمة، وأحاديثه عن عكرمة مناكير. تهذيب الكمال (٣/ ١٥٧). =

. . . .

= وقال علي بن المديني: ما روى عن عكرمة فمنكر الحديث. الجرح والتعديل (٣/ ٤٠٨)، التعديل والتجريح (٢/ ٥٦٥).

الطريق الثالث: سماك، عن عكرمة.

رواه ابن أبي شيبة كما في نصب الراية، ولم أقف عليه في المصنف، ولا في المطالب العالية، ولا في إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة.

قال الزيلعي (٤/ ٣٨٤): «رواه ابن أبي شيبة: حدثنا معاوية بن عمرو، ثنا زائدة، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس مرفوعًا».

ورواية سماك عن عكرمة فيها اضطراب فهي ليست أحسن حالًا من رواية داود بن الحصين عن عكرمة.

الشاهد الثاني: حديث أبي هريرة.

رواه الدارقطني (٤/ ٢٢٨) من طريق أبي بكر بن عياش، قال: أراه عن ابن عطاء، عن أبيه، عن أبي هريرة، أن النبي ﷺ قال: **لا ضرر، ولا ضرورة، ولا يمنعن أحدكم جاره أن يضع خشبه على حائطه.**

وهذا إسناد ضعيف، فيه أبو بكر بن عياش، وإن كان ثقة إلا أنه نسب إلى التغير بآخرة، كما ذكر ذلك البخاري.

انظر نصب الراية (١/ ٤٠٩)، وانظر الكواكب النيرات (٦٨).

وفيه أيضًا: يعقوب بن عطاء بن أبي رباح، قال عنه الحافظ في التقريب: ضعيف.

الشاهد الثالث: حديث عبادة بن الصامت.

فأخرجه عبد الله بن أحمد كما في زوائد المسند (٥/ ٣٢٧) من طريق الفضيل بن سليمان، حدثنا موسى بن عقبة، عن إسحاق بن يحيى بن الوليد بن عبادة بن الصامت

عن عبادة بن الصامت قال: إن من قضاء رسول الله ﷺ فذكر أقضية كثيرة، منها: وقضى أن لا ضرر، ولا ضرار.

ومن طريق الفضيل بن سليمان أخرجه ابن ماجه (٢٣٤٠) والبيهقي (٦/ ١٥٦) وابن عساكر في تاريخ دمشق (٢٣/ ١١٤) إلا أنهم اقتصروا على لفظ: **لا ضرر، ولا ضرار.**

والحديث فيه ثلاث علل الأولى: ضعف الفضيل بن سليمان.

الثانية: جهالة حال إسحاق بن يحيى بن الوليد بن عبادة.

الثالثة: الانقطاع بين إسحاق بن يحيى وبين جده عبادة بن الصامت. =

. . . .

= قال البوصيري في الزوائد (٣/ ١٢٤، ١٣٢): «هذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع، إسحاق بن يحيى لم يدرك عبادة، قاله البخاري والترمذي. . .».

الشاهد الرابع: حديث ثعلبة بن أبي مالك.

أخرجه أبو بكر في الآحاد والمثاني (٢٢٠٠)، والطبراني في المعجم الكبير (٢/ ٨٦) رقم: ١٣٨٧ من طريق إسحاق بن إبراهيم مولى مزينة، عن صفوان بن سليم، عن ثعلبة به.

وفي إسناده إسحاق بن إبراهيم مولى مزينة، قال أبو زرعة: منكر الحديث ليس بقوي، وقال أبو حاتم: لين الحديث. وذكره ابن حبان في الثقات. تهذيب التهذيب (١/ ١٨٧).

الشاهد الخامس: حديث عائشة.

رواه الدارقطني (٤/ ٢٢٧) من طريق الواقدي، أخبرنا خارجة بن عبد الله بن سليمان بن زيد ابن ثابت، عن أبي الرجال، عن عمرة، عن عائشة مرفوعًا.

وهذا سند ضعيف جدًا، فيه الواقدي، وهو متروك.

ورواه الطبراني في الأوسط (٢٦٨) حدثنا أحمد بن رشدين، قال: حدثنا روح بن صلاح، قال: حدثنا سعيد بن أبي أيوب، عن أبي سهل، عن القاسم بن محمد، عن عائشة مرفوعًا.

وأحمد بن رشدين سبقت ترجمته، وأنه قد اتهمه بعضهم بالكذب.

وروح بن صلاح سبقت ترجمته قبل قليل، وأنه ضعيف.

كما رواه الطبراني في الأوسط أيضًا (١٠٣٣) من طريق أبي بكر بن أبي سبرة، عن نافع ابن مالك، قال: حدثنا أبو سهل به.

وأبو بكرة بن أبي سبرة رمي بالوضع.

الشاهد السادس: حديث جابر.

ما رواه الطبراني في الأوسط (٥١٩٣) من طريق محمد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمه واسع بن حبان، عن جابر بن عبد الله، قال: قال ﷺ: **لا ضرر، ولا ضرار في الإسلام.**

قلت: مع تفرد ابن إسحاق في هذا الحديث، وعنعنته، فقد اختلف عليه فيه، فرواه أبو داود في المراسيل (٤٠٧) من طريق عبد الرحمن بن مغراء، حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن عمه واسع بن حبان، عن النبي ﷺ.

فأرسله، ولم يبلغ به جابر بن عبد الله، وعبد الرحمن بن مغراء، صدوق، تكلم في روايته عن الأعمش، والله أعلم. =

يعتبر كما قال أبو داود: من الأحاديث التي يدور الفقه عليها. اهـ

بل إن هذا الحديث نصف الفقه، وذلك أن الأحكام: إما لجلب مصلحة، أو لدفع مضرة[(١)].

لأن الشريعة إما أمر بمعروف، أو نهي عن منكر، والأول تجلب فيه المصالح، والثاني تدفع فيه المضار.

وقوله ﷺ: **(لا ضرر ولا ضرار)**.

فيه نفي الضرر، وليس المراد نفي وقوعه، ولا إمكانه، فدل على أنه لنفي الجواز، وإذا انتفى الجواز ثبت التحريم، فالحديث يوجب منعه مطلقًا، ويشمل بعمومه الضرر العام والخاص، ويشمل ذلك دفعه قبل الوقوع بطرق الوقاية الممكنة، ورفعه بعد الوقوع بما يمكن من التدابير التي تزيل آثاره، وتمنع تكراره، وتدل أيضًا على وجوب اختيار أهون الشرين لدفع أعظمهما؛ لأن في ذلك تخفيفًا للضرر عندما لا يمكن منعه بتاتًا[(٢)].

= ورجح ابن رجب الطريق المرسل على الطريق المتصل في جامع العلوم والحكم (ص٣٠٤).

هذا ما وقفت عليه من طريق الحديث، ولعل الحديث لا ينزل عن رتبة الحسن، فإن كثرة طرقه يقوي بعضها بعضًا، وقد حسن الحديث جماعة من أهل العلم، منهم النووي في المجموع (٨/ ٢٣٨). وابن رجب كما في جامع العلوم والحكم (ص٣٠٢)، ونقل عن أبي عمرو بن الصلاح تحسينه.

وقال أيضًا: تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به، وقول أبو داود: إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها يشعر بكونه غير ضعيف. اهـ.

وانظر خلاصة البدر المنير (٢/ ٤٣٨).

(١) شرح الكوكب المنير (ص٥٩٨).

(٢) انظر الإبهاج (٣/ ١٦٦)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٩٧٨).

❑ معنى حديث: لا ضرر ولا ضرار:

اختلف العلماء في معنى حديث: (لا ضرر ولا ضرار) هل تكرار الكلمتين من باب التوكيد، أو بينهما اختلاف في المعنى؟

على أربعة أقوال:

القول الأول:

أن المعنى واحد، وتكرارهما يراد به التوكيد، ذكره بعض الحنفية[١]، واختاره ابن حبيب من المالكية[٢].

القول الثاني:

الضرر: فعل الواحد، والضرار: أن يضر كل واحد منهما بصاحبه؛ لأن هذا البناء يستعمل كثيرًا بمعنى المفاعلة، كالقتال، والضراب، والسباب، والجلاد، والزحام وهذا اختيار بعض الحنفية[٣]، والباجي من المالكية[٤]، وذكره بعض

---

(١) غمز عيون البصائر (١/ ٢٧٤).

(٢) المنتقى للباجي (٦/ ٣٩)، الفواكه الدواني (٢/ ٢٣٦).

(٣) العناية شرح الهداية (١٠/ ٣٠٧)، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام (ص٢١٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٥٩٣).

(٤) المنتقى للباجي (٦/ ٣٩)، وبعضهم يعبر عن هذا القول بتعبير آخر، جاء في الفواكه الدواني (٢/ ٢٣٦): «معنى لا ضرر: أنك لا تضر من لم يضرك، ومعنى لا ضرار: لا تضر من ضرك...».

وقال الشيخ مصطفى الزرقاء في المدخل الفقهي العام (٢/ ٩٧٧): الضرر: إلحاق مفسدة بالغير، والضرار: مقابلة الضرر بالضرر.

وهذا عين ما قاله المطرزي الحنفي في المغرب (ص٢٨٢): «لا ضرر ولا ضرار: أي لا يضر الرجل أخاه ابتداء، ولا جزاء؛ لأن الضرر بمعنى الضر، وهو يكون من واحد، والضرار: من اثنين، بمعنى المضارة، وهو أن تضر من ضرك».

وانظر غمز عيون البصائر (١/ ٢٧٤).

الشافعية[١]، وارتضاه الإمام الزبيدي في تاج العروس[٢].

القول الثالث:

الضرر: هو مالك فيه منفعة، وعلى غيرك فيه مضرة.

والضرار: ما ليس لك فيه منفعة، وعلى غيرك فيه مضرة،

فيكون الضرر: ما قصد به الإنسان به منفعة نفسه، وكان فيه ضرر على غيره، والضرار: ما قصد به الإنسان الإضرار بغيره، قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ ٱتَّخَذُواْ مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا وَتَفْرِيقًا بَيْنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [التوبة: ١٠٧]. وهذا اختيار الخشني[٣].

القول الرابع:

الضرر: أن يضر نفسه، والضرار: أن يضر غيره، اختاره بعض الشافعية[٤].

فيؤخذ من هذه الأقوال الواردة في معنى حديث: (لا ضرر، ولا ضرار) يؤخذ منها حكمان:

الحكم الأول:

أنه لا يجوز الإضرار ابتداء، أي لا يجوز للإنسان أن يضر شخصًا آخر في نفسه، وماله، سواء كان فيه منفعة له، أو ليس فيه منفعة له؛ لأن إضراره بغيره ظلم، والظلم ممنوع في كل دين.

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة (٤/ ٢٢٧).

(٢) قال الزبيدي في تاج العروس في فصل الضاد من باب الراء (١٢/ ٣٨٥): «لا ضرار، ولا ضرار: أي لا يضر الرجل أخاه، فينقصه شيئًا من حقه، ولا يجازيه على إضراره بإدخال الضرر عليه».

(٣) المنتقى للباجي (٦/ ٣٩)، وانظر تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/ ٣٤٨).

(٤) حاشيتا قليوبي وعميرة (٤/ ٢٢٧)، تحفة المحتاج (٩/ ٢٦٨)، نهاية المحتاج (٨/ ٨١).

الحكم الثاني:

لا يجوز مقابلة الضرر بمثله، وهو الضرار.

فمن أتلف مال غيره مثلًا، فلا يجوز أن يقابل بإتلاف ماله؛ لأن في ذلك توسيعًا للضرر بلا منفعة، وأفضل منه تضمين المتلف قيمة ما أتلف؛ فإن فيه نفعًا بتعويض المضرور، وتحويل الضرر نفسه إلى حساب المعتدي، وذلك بخلاف الجناية على النفس والبدن مما شرع فيه القصاص، فمن قتل يقتل، ومن قطع يقطع؛ لأن هذه الجنايات لا يقمعها إلا عقوبة من جنسها، كي يعلم الجاني أنه في النهاية كمن يعتدي على نفسه، ومهما تكن العقوبة الأخرى فإنها لا تعيد للمجني عليه ما فقد من نفس أو عضو(١).

ومن أجل دفع الضرر شرع الشارع أمورًا ومنع من أخرى من باب الوقاية من الوقوع في الضرر، ورفعه أو تخفيفه إذا وقع، وقطع كل ما يؤدي إلى العداوة والبغضاء.

ففي ميدان المصالح العامة: شرع الجهاد، لدفع ضرر الأعداء.

وشرع العقوبات؛ لقمع الإجرام.

وشرع سد ذرائع الفساد؛ لدفع الشر بجميع أنواعه.

وفي ميدان الحقوق الخاصة: شرع الرد بالعيب؛ لإزالة الضرر الواقع على المشتري.

وشرع جميع أنواع الخيارات؛ لإزالة الأضرار الواقعة على أحد المتعاقدين، كخيار المجلس، والعيب، والغبن، والتدليس.

---

(١) انظر درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٦)، المدخل الفقهي العام (٢/ ٩٧٨).

وشرع الحجر بسائر أنواعه منعًا للضرر الحاصل من سوء التصرف، أو الضرر اللاحق للدائنين.

وشرع الشفعة لدفع ضرر الشريك.

وهذه أمثلة لما شرعه الشارع في سبيل منع الضرر ودفعه وتخفيفه، وهي أمثلة تدل على غيرها.

وأما ما منعه الشارع في سبيل الوقاية من الوقوع في الضرر.

فيدخل فيه كل ما يضر الإنسان نفسه: سواء كان الضرر في دينه كبيع وشراء الأفلام الخليعة التي تخدش الحياء، ومثله بيع كتب أهل البدع، والروايات الماجنة، والمجلات الخليعة.

أو يضر المشتري في بدنه، أو في ماله، مثل بيع وشراء الخمر، والحشيش والمخدرات، والدخان، وسائر المحرمات.

أو يلحق ضررًا بالسوق. مثل الاحتكار - والتسعير - وتلقي الجلب - وبيع الحاضر للباد.

أو يلحق ضررًا بأخيه المسلم: كالبيع على بيعه - وبيع المضطر - وأخذ الربا - وغبن المسترسل - والنجش، وحرم الغش، والتدليس (كالتصرية)، وحرم القمار والميسر، وأكل أموال الناس بالباطل.

أو يعين على باطل، مثل بيع السلاح في زمن الفتنة، وبيع العنب لمن يعصره خمرًا.

وأختم هذه المقدمة الموجزة لبيان ذكر بعض القواعد التي ذكرها الفقهاء لمنع الضرر، وإزالته، وتخفيفه، والمقام لا يحتمل شرح كل هذه القواعد، لأن المقصود من هذا الكلام التمهيد لبيان بعض البيوع المحرمة من أجل الضرر، فمن هذه القواعد:

- الأصل في المنافع الحل، وفي المضار التحريم[١].

- العقود ما شرعت إلا للنفع، وكل بيع فيه ضرر من غير نفع راجح لا يجوز؛ لأنه خلاف الوضع، وخلاف الوضع لا يجوز في الشرع.

- كل أمر ضرره وإثمه أكبر من نفعه فهو منهي عنه، من غير أن يحتاج إلى نص خاص[٢].

- الضرر يدفع بقدر الإمكان[٣].

- الضرر يزال[٤].

---

(١) قال تعالى: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَٱلْأَغْلَٰلَ ٱلَّتِى كَانَتْ عَلَيْهِمْ﴾ [الأعراف: ١٥٧].
ودليل أن الأصل في المنافع الحل قوله تعالى: ﴿خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة: ٢٩].
وقوله: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِىٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ وَٱلطَّيِّبَٰتِ مِنَ ٱلرِّزْقِ﴾ [الأعراف: ٣٢].
ودليل التحريم على المضار قوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟﴾ [البقرة: ٢٣١].
وقال تعالى: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٣٣].
وقوله ﷺ: لا ضرر، ولا ضرار. وهو حديث حسن.
وانظر هذه القاعدة في المراجع التالية، الإبهاج للسبكي (٣/ ١٦٥)، الذخيرة (١/ ١٥٥)، التمهيد للأسنوي (١/ ٤٨٧).

(٢) قال تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ [البقرة: ٢١٩].

(٣) انظر المادة (٣١) من مجلة الأحكام العدلية.

(٤) انظر غمز عيون البصائر (١/ ٣٧، ٢٧٤)، المادة (٢٠) من مجلة الأحكام العدلية، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٧، ٨٣)، مطالب أولي النهى (٣/ ١١١، ٧٢٩).

وقد شرع الله دفع الصائل من هذا الباب، جاء في حديث رواه مسلم (١٤٠) من طريق العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن أبي هريرة، قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي، قال: **فلا تعطه مالك**. قال: أرأيت إن قاتلني قال: **قاتله**، قال: أرأيت إن قتلني، قال: **فأنت شهيد**، قال: أرأيت إن قتلته، قال: **هو في النار**.

والمقصود من هذه القاعدة: رفع الضرر وترميم آثاره.

- الضرر لا يزال بمثله[١].

وهذا قيد للقاعدة السابقة، فإن إزالة الضرر لا يجوز أن يكون بإحداث ضرر مثله؛ لأن السعي بإزالته بإحداث ضرر مثله ضرب من العبث، ولأن هذا ليس إزالة للضرر، ويفهم من ذلك، أنه لا تجوز إزالته بضرر أعظم منه بحكم الأولوية.

- الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف[٢].

«يعني: أن الضرر تجوز إزالته بضرر أخف منه، ولا يجوز أن يزال بمثله، أو بأشد منه»[٣].

- يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام.

أو بعبارة أخرى: دفع الضرر العام واجب، ولو بإثبات الضرر الخاص[٤].

درء المفاسد أولى من جلب المنافع[٥].

الضرورات تبيح المحظورات[٦].

(١) انظر المادة (٢٥) من مجلة الأحكام العدلية، غمز عيون البصائر (١/ ٢٨٠)، وانظر المبدع شرح المقنع (٥/ ٢٢٢)، كشاف القناع (٣/ ٤٣١)، الروض المربع (٢/ ٤٠٦).

(٢) بريقة محمودية (١/ ٦٢)، المادة: ٢٧ من مجلة الأحكام العدلية.

(٣) درر الحكام شرح مجلة الحكام (١/ ٤٠)، قواعد الفقه - محمد عميم الإحسان (ص٨٨).

(٤) تبيين الحقائق (٦/ ١٤٧)، العناية شرح الهداية (٥/ ٤٤٧، ٤٤٨)، البحر الرائق (٨/ ٤٠٣).

(٥) الدر المختار (٢/ ٥٧)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٧)، وانظر المادة (٣٠) من مجلة الأحكام.

(٦) الفواكه الدواني (٢/ ٣٠٨)، انظر المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣١٧).

ومن ثم أبيحت الميتة عند المخمصة، وإساغة اللقمة بالخمر لمن غص، ولم يجد غيرها، وأبيحت كلمة الكفر للمكره.

قال تعالى: ﴿إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩].

وقال تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا﴾ [النحل: ١٠٦].

هذا ما أردت أن أقدِّم به بين يدي بحث بعض المسائل التي منعت من أجل الضرر، والتي يذكرها الفقهاء عادة في هذا الفصل، وسوف أنتقي من هذه المسائل ما يناسب البحث إن شاء الله تعالى، سائلًا الله الإعانة والتوفيق، إنه ولي ذلك، والقادر عليه.



المبحث الأول
الأمور التي نهى عنها حماية أو نفعا للسوق

الفرع الأول: في الاحتكار

المسألة الأولى
في تعريف الاحتكار

تعريف الاحتكار اصطلاحًا[١]:

تعريف الحنفية:

عرفه السغدي في فتاويه: «هو أن يشتري من مصره الطعام، فيحتكره عليهم»[٢].

---

(١) جاء في القاموس (٣٧٨): «الحَكْر: الظلم وإساءة المعشر، والفعل: كضرب... حُكَر كصُرَد، وفاعله حَكِر... حَكِر كفرح، فهو حَكِرٌ... والتحكر: الاحتكار، والتحسر، والمحاكرة: المُلاحَّة. والحكرة: بالضم: اسم من الاحتكار».
وجاء في اللسان (٤/ ٢٠٨): (الحَكْر): ادخار الطعام للتربص، وصاحبه محتكر.
قال ابن سيده: الاحتكار: جمع الطعام ونحوه مما يؤكل، واحتباسه انتظار وقت الغلاء به...
وقال الأزهري: الحكر: الظلم، والتنقص، وسوء العشرة، يقال: فلان يحكر فلانًا: إذا أدخل عليه مشقة ومضرة في معاشرته، ومعايشته.
وانظر المغرب (ص١٢٤)، والتعريفات (ص٢٦)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص١٨٦)، غريب الحديث للخطابي (٢/ ٤٣٨).

(٢) فتاوى السغدي (٢/ ٤٨٦).

محترزات التعريف:

قوله: (أن يشتري من مصره) فإن اشتراه من بلد بعيد، ثم جلبه إلى بلده، أو كان ذلك من غلة أرضه بلا شراء، فله حبسه عنهم.

والتعريف غير جامع، حيث لم يشترط أن يكون ذلك فيه إضرار بالسوق، فإن اشتراه من السوق، ولم يكن في حبسه إضرار بهم، فليس باحتكار حتى عند الحنفية.

وعرفه ابن عابدين: «اشتراء طعام ونحوه، وحبسه إلى الغلاء أربعين يومًا»[(١)].

فقوله: (اشتراء طعام) إشارة إلى أن الاحتكار هو في القوت خاصة.

وقوله: (وحبسه إلى الغلاء) إشارة إلى أن حبسه إذا لم يكن مضرًا بالناس كما لو كان في زمن توفر السلع، وكثرتها؛ لعرضها في زمن قلتها، فليس بادخار؛ لأن هذا أنفع للناس.

وقوله: (أربعين يومًا) هذه مسألة تعرض لها الحنفية، ولم يتعرض لها غيرهم، وهي مدة الاحتكار، وسيأتي بيانها إن شاء الله تعالى.

تعريف المالكية:

عرفه الباجي بقوله: الاحتكار: هو الادخار للمبيع، وطلب الربح بتقلب الأسواق[(٢)].

وقال الرصاع في شرح حدود ابن عرفة: «ما ملك بعوض ذهب، أو فضة، محبوسًا لارتفاع سوق ثمنه»[(٣)].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٨).

(٢) المنتقى (٥/ ١٥).

(٣) شرح حدود ابن عرفة (ص٧٥).

فقوله: (ما ملك بعوض) أخرج ما ملك عن طريق الزراعة، أو الهبة، أو غيرهما من أنواع التملك بغير معاوضة.

وقوله: (محبوسًا لارتفاع سوق ثمنه) فإن حبسه من أجل قوت عياله لم يكن احتكارًا، وإنما حبسه ليرتفع سعره.

تعريف الشافعية:

عرفه الشيرازي بقوله: أن يبتاع في وقت الغلاء، ويمسكه ليزداد في ثمنه[1].

وهذا التعريف ليس بمانع، فإنه ليس كل ما يشتريه في وقت الغلاء ويمسكه يكون احتكارًا، فإن الاحتكار عند الشافعية، هو في القوت خاصة.

تعريف آخر: الاحتكار، هو: إمساك ما اشتراه في الغلاء، لا الرخص من الأقوات، ولو تمرًا، أو زبيبًا، ليبيعه بأغلى منه عند الحاجة[2].

وعرفه النووي بقوله: «وهو أن يشتري الطعام في وقت الغلاء للتجارة، ولا يبيعه في الحال بل يدخره، ليغلو ثمنه، فأما إذا جاءه من قريته، أو اشتراه في وقت الرخص، وادخره، أو ابتاعه في وقت الغلاء، لحاجته إلى أكله، أو ابتاعه ليبيعه في وقته فليس باحتكار»[3].

وهذا أتم من التعريفين السابقين.

---

(١) المهذب (١/ ٢٩٢).

(٢) حواشي الشرواني (٤/ ٣١٧)، وانظر روضة الطالبين (٣/ ٤١١).
وذكر في مغني المحتاج (٢/ ٣٨) محترزات التعريف، فقال: «بخلاف ما اشتراه وقت الرخص، لا يحرم مطلقًا، ولا إمساك غلة ضيعته، ولا إمساك ما اشتراه وقت الغلاء لنفسه وعياله، أو ليبيعه بمثل ما اشتراه».

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٤٣).

تعريف الحنابلة:

قال في كشاف القناع: «الاحتكار في القوت: أن يشتريه للتجارة، ويحبسه ليقل، فيغلو»(١).

وعرفه البهوتي في شرح منتهى الإرادات: «الشراء للتجارة وحبسه، مع حاجة الناس إليه في قوت آدمي»(٢).

تعريف الاحتكار في هذا العصر:

عرفه بعض الباحثين بقوله: «الاحتكار: هو حبس مال، أو منفعة، أو عمل، والامتناع عن بيعه، وبذله، حتى يغلو سعره غلاء فاحشًا غير معتاد، بسبب قلته، أو انعدام وجوده في مظانه، مع شدة حاجة الناس أو الدولة أو الحيوان إليه»(٣).

فالتعريفات القديمة لدى الفقهاء كانت تدل على مفهوم الاحتكار الذي كان سائدًا في تلك العصور، وأنه غالبًا ما كان يجري في الأقوات، نظرًا لبساطة تكاليف الحياة، ومتطلبات المعيشة، إلا أنها لا تصلح أن تكون تعاريف للاحتكار الحديث الذي اتسع مفهومه، وأصبحت له فنون، وطرق متشعبة مترامية الأطراف، فنحن نعيش في زمن أوحت الشياطين فيه إلى أوليائها زخرفًا من الأقوال، والأفعال، حيث امتد إخطبوط الاحتكار ليهيمن على مناحي الحياة، بما فيها من أقوات، وأعمال، ومنافع(٤).

---

(١) كشاف القناع (٣/ ١٨٧).
(٢) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٦).
(٣) الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب - فتحي الدريني (ص٩٠).
(٤) الاحتكار دارسة فقهية مقارنة - د. ماجد أبو رخية (ص١٩٠) بحث مقدم لمجلة الشريعة والدراسات الإسلامية.

ومع ذلك فإن هذا التعريف قد لا يسلم من المعارضة، فقوله: الاحتكار حبس مال أو منفعة أو عمل، لعله أراد بالمال: مفهومًا خاصًا، لأن عطف المنفعة والعمل على المال، قد يبدو للقارئ أن المنفعة والعمل ليسا من الأموال، مع أن المنفعة والعمل داخلان في مسمى المال عند الجمهور، بل إن قوله: «أو عمل» العمل من المنافع أيضًا، إلا أن يقال: لعله من باب عطف الخاص على العام.

وإطلاقه الحبس يدخل فيه الحبس وقت الرخص، وهذا غير مراد؛ لأن حبس الشيء وقت كثرته من الحزم والعقل حتى ينتفع به يوم قلته، وسيأتي مزيد بحث لهذا القيد إن شاء الله تعالى عند الكلام عن شروط الاحتكار.



المسألة الثانية
خلاف العلماء في حكم الاحتكار

[م-٣٣٩] اختلف العلماء في حكم الاحتكار على قولين:

القول الأول:

يحرم، وهو قول الجمهور[(١)]، وعبر الحنفية بالكراهة، والمقصود بها كراهة التحريم[(٢)].

---

(١) انظر في مذهب المالكية: التفريع (٢/ ١٦٨)، المنتقى للباجي (٥/ ١٧)، وقال ابن رشد في البيان والتحصيل (١٧/ ٢٨٤): «لا اختلاف في أنه لا يجوز احتكار شيء من الأطعمة في وقت يضر احتكاره بالناس...».
وانظر في مذهب الشافعية: المهذب (١/ ٢٩٢)، التنبيه (ص٩٦)، إعانة الطالبين (٣/ ٢٤)، روضة الطالبين (٣/ ٤١١)، مغني المحتاج (٢/ ٣٨).
وفي مذهب الحنابلة: قال في الإنصاف (٤/ ٣٣٨): «ويحرم الاحتكار في قوت الآدمي فقط على الصحيح من المذهب نص عليه...».
وانظر الكافي (٢/ ٤٢)، المبدع (٤/ ٤٧)، المغني (٤/ ١٥٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٦).

(٢) قال الكاساني في بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩): «ويكره الاحتكار» ثم فسر الكراهة بالتحريم في قوله: «وأما حكم الاحتكار فنقول: يتعلق بالاحتكار أحكام منها الحرمة، لما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: **المحتكر ملعون، والجالب مرزوق، ولا يلحق اللعن إلا بمباشرة الحرام**، وروي عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: **من احتكر طعامًا أربعين ليلة فقد برئ من الله، وبرئ الله منه**، ومثل هذا الوعيد لا يلحق إلا بارتكاب الحرام، ولأن الاحتكار من باب الظلم؛ لأن ما بيع في المصر فقد تعلق به حق العامة، فإذا امتنع المشتري عن بيعه عند شدة حاجتهم إليه، فقد منعهم حقهم، ومنع الحق عن المستحق ظلم، وأنه حرام».
وفي كتاب العناية شرح الهداية (١٠/ ٥٨، ٥٩): «كل ما يجلب منه إلى المصر في الغالب فهو بمنزلة المصر، يحرم الاحتكار فيه لتعلق حق العامة به...». =

القول الثاني:

لا يحرم، وهو قول الموصلي الحنفي في المغني[١]، وهو قول مرجوح لدى الشافعية[٢]، وقول في مذهب الحنابلة[٣].

وإذا انتفى التحريم لم تنتف الكراهة[٤].

❑ دليل من ذهب إلى القول بالتحريم:

الدليل الأول:

الاحتكار ظلم للعباد، ووجهه: أن بيع ما في المصر قد تعلق به حق العامة،

= وجاء في البحر الرائق (٨/ ٢٢٩): «وفي المحيط الاحتكار على وجوه: أحدها حرام، وهو أن يشتري في المصر طعامًا، ويمتنع عن بيعه عند الحاجة إليه...».

إذا عرفنا ذلك فإن غالب كتب الحنفية تعبر عن حكم الاحتكار بالكراهة، والكراهة إذا أطلقت عند الحنفية فالمراد منها كراهة التحريم.

قال ابن القيم في إعلام الموقعين (١/ ٣٣): نص محمد بن الحسن أن كل مكروه فهو حرام، إلا أنه لما لم يجد فيه نصًا قاطعًا لم يطلق عليه لفظ الحرام. وروى محمد أيضًا، عن أبي حنيفة، وأبي يوسف أنه إلى الحرام أقرب؛ وقد قال في الجامع الكبير: يكره الشرب في آنية الذهب والفضة للرجال والنساء، ومراده التحريم؛ وكذلك قال أبو يوسف ومحمد: يكره النوم على فرش الحرير والتوسد على وسائده، ومرادهما التحريم.

وقال أبو حنيفة وصاحباه: يكره أن يلبس الذكور من الصبيان الذهب والحرير، وقد صرح الأصحاب أنه حرام... وقالوا: يكره الاحتكار في أقوات الآدميين والبهائم إذا أضر بهم وضيق عليهم، ومرادهم التحريم. وقالوا: يكره بيع السلاح في أيام الفتنة، ومرادهم التحريم... وساق أمثلة كثيرة على ذلك.

(١) المغني عن الحفظ والكتاب (ص٥١٩).

(٢) الروضة (٣/ ٤١١)، المهذب (١/ ٢٩٢).

(٣) الإنصاف (٤/ ٣٣٨).

(٤) قال النووي في الروضة (٣/ ٤١١): «فمنه الاحتكار، وهو حرام على الصحيح، وقيل: مكروه». =

فإذا امتنع المحتكر عن بيعه للناس عند شدة حاجتهم إليه فقد منعهم حقهم، ومنع الحق عن المستحق ظلم. وإذا كان ذلك كذلك فإن كل آية في تحريم الظلم فإنها بعمومها صالحة للاستدلال بها على تحريم الاحتكار.

ولذلك فسر بعض العلماء قوله تعالى: ﴿وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِإِلْحَادٍ بِظُلْمٍ نُّذِقْهُ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [الحج: ٢٥]، قال: الإلحاد فيه: احتكار الطعام بمكة[(١)]، وهذا من قبيل التفسير بالمثال، والظلم أعم من ذلك، وأشده: الشرك بالله، قال تعالى: ﴿إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ﴾ [لقمان: ١٣].

(ح-٢٤٤) وأما ما رواه أبو داود من طريق أبي عاصم، عن جعفر بن يحيى ابن ثوبان، أخبرني عمارة بن ثوبان، حدثني موسى بن باذان، قال: أتيت يعلى بن أمية، فقال: إن رسول الله ﷺ قال: **احتكار الطعام في الحرم إلحاد فيه**[(٢)].

[فهو حديث ضعيف، مسلسل بالضعفاء][(٣)].

= وقال الشيرازي في المهذب (١/ ٢٩٢): «ومن أصحابنا من قال: يكره، ولا يحرم - يعني الاحتكار - وليس بشيء».
وقال ابن مفلح في الفروع (٤/ ٥٢، ٥٣): «ويحرم الاحتكار في المنصوص... وكرهه في رواية صالح».

(١) نسبه الطبري إلى حبيب بن أبي ثابت، قال الطبري في تفسيره (٩/ ١٣١) حدثني هارون ابن إدريس الأصم، قال: ثنا عبد الرحمن بن محمد المحاربي، عن أشعث، عن حبيب بن أبي ثابت في قوله: ﴿وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِإِلْحَادٍ بِظُلْمٍ نُّذِقْهُ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [الحج: ٢٥]، قال: هم المحتكرون الطعام بمكة.
وهذا إسناد ضعيف، فيه أشعث بن سوار الكندي.
وانظر في تفسير الآية: أضواء البيان للشنقيطي (٤/ ٢٩٤).

(٢) سنن أبي داود (٢٠٢٠).

(٣) في إسناده جعفر بن يحيى بن ثوبان، قال علي بن المديني: شيخ مجهول، لم يرو عنه غير أبي عاصم. تهذيب الكمال (٥/ ١١٦). =

الدليل الثاني:

(ح-٢٤٥) ما رواه الدارقطني من طريق عثمان بن محمد بن عثمان ابن ربيعة، ثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: **لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضاره الله، ومن شاق شق الله عليه**(١).

[المعروف من حديث أبي سعيد أنه مرسل، وهو حسن بشواهده](٢).

وجه الاستدلال:

الحديث نص في النهي عن ارتكاب ما يضر بالغير، سواء كان هذا الغير فردًا، أو جماعة، ولا يشك عاقل في أن الاحتكار يلحق الضرر في عامة المسلمين حيث يعتبر الاحتكار من أعظم أسباب ارتفاع الأسعار، وانعدام السلع من الأسواق.

= وذكره ابن حبان في الثقات (٦/ ١٣٨).
وقال ابن القطان الفاسي: مجهول الحال. تهذيب التهذيب (٢/ ٩٣).
وفي التقريب: مقبول. يعني: إن توبع، وإلا فلين، ولم يتابع على هذا الإسناد.
وشيخه: عمارة بن ثوبان، هو عمه، قال ابن المديني: لم يرو عنه غير جعفر بن يحيى. تهذيب التهذيب (٧/ ٣٦٠).
وذكره ابن حبان في الثقات (٥/ ٢٤٥).
وقال عبد الحق: ليس بالقوي. تهذيب التهذيب (٧/ ٣٦٠).
وقال ابن القطان الفاسي: مجهول الحال. المرجع السابق.
وفي إسناده أيضًا: موسى بن باذان.
ذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل، ولم يذكر فيه شيئًا. (٨/ ١٣٨).
وقال ابن القطان: لا يعرف. تهذيب التهذيب (١٠/ ٣٠٠).
وفي اللسان: مجهول (٧/ ٤٠٢)، وقال مثله في التقريب.

(١) سنن الدارقطني (٣/ ٧٧).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح٢٤٣).

الدليل الثالث:

(ح-٢٤٦) ما رواه مسلم من طريق محمد بن عمرو بن عطاء، عن سعيد ابن المسيب، عن معمر بن عبد الله، عن رسول الله ﷺ، قال: **لا يحتكر إلا خاطئ**[(١)].

ورواه مسلم من طريق يحيى بن سعيد، قال: كان سعيد بن المسيب يحدث، أن معمرًا قال: قال رسول الله ﷺ: **من احتكر فهو خاطئ**...[(٢)].

وجه الاستدلال:

قوله: (لا يحتكر إلا خاطئ) قال النووي: «قال أهل اللغة: الخاطئ بالهمز: هو العاصي الآثم، وهذا الحديث صريح في تحريم الاحتكار»[(٣)].

وقال أبو عبيد: «سمعت الأزهري يقول: خَطِئ إذا تعمد، وأخطأ: إذا لم يتعمد...»[(٤)].

---

(١) مسلم (١٦٠٥).

(٢) مسلم (١٦٠٥) وتمام الحديث: فقيل لسعيد: فإنك تحتكر. قال سعيد: إن معمرًا الذي كان يحدث بهذا الحديث كان يحتكر.
والجواب عن فعل سعيد مع أن الحجة ليس في رأي الراوي، وإنما الحجة في روايته، وقد كان سعيد يحتكر فيما ليس بقوت كالزيت، والنوى، ولعله لا يرى الاحتكار إلا في القوت خاصة، كما هو رأي جمهور أهل العلم.
فقد روى ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٤٥٥) حدثنا عيسى بن يونس، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أنه كان يحتكر الزيت. وهذا إسناد صحيح.
كما روى ابن أبي شيبة (٤/ ٤٥٥) حدثنا وكيع، قال: حدثنا ابن أبي ذئب، عن مسلم الخياط، قال: كنت أبتاع لسعيد بن المسيب النوى، والعجم، والخبط، فيحتكره. وهذا إسناد صحيح أيضًا.

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٤٣).

(٤) المفهم (٤/ ٥٢٠).

الدليل الرابع:

(ح-٢٤٧) ما رواه أحمد من طريق أبي معشر، عن محمد بن عمرو ابن علقمة، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين فهو خاطئ**[(١)].

[ضعيف، ويشهد له حديث معمر بن عبد الله السابق في مسلم][(٢)].

---

(١) المسند (٢/ ٣٥١).

(٢) في إسناده أبو معشر: نجيح بن عبد الرحمن السندي، جاء في ترجمته:
قال ابن مهدي: كان أبو معشر تعرف وتنكر. الجرح والتعديل (٨/ ٤٩٣)، الضعفاء للعقيلي (٤/ ٣٠٨).
وقال أحمد: كان صدوقًا، لكنه لا يقيم الإسناد، وليس بذاك.
وقال أبو حاتم: ليس بقوي في الحديث.
وقال أبو زرعة: هو صدوق في الحديث، وليس بالقوي. الجرح والتعديل (٨/ ٤٩٣).
وقال ابن عدي: مع ضعفه يكتب حديثه. الكامل (٧/ ٥٢).
وقال ابن حبان في المجروحين (٣/ ٦٠): «كان ممن اختلط في آخر عمره، وبقي قبل أن يموت بسنتين في تغير شديد، لا يدري ما يحدث به، فكثر المناكير في روايته من قبل اختلاطه فبطل الاحتجاج به».
وقال ابن سعد: كان كثير الحديث، ضعيفًا. الطبقات الكبرى (٥/ ٤١٨).
وقال البخاري: منكر الحديث. الضعفاء الصغير (٣٨٠).
وقال النسائي: ضعيف. الضعفاء والمتروكين (٥٩٠).
والحديث رواه الحاكم (٢/ ١٢) وعنه البيهقي (٦/ ٣٠) من طريق إبراهيم بن إسحاق ابن عيسى الغسيلي، عن عبد الأعلى بن حماد النرسي، عن حماد بن سلمة، عن محمد بن عمرو به، بلفظ: (**من احتكر يريد أن يتغالى بها على المسلمين فهو خاطئ**، وقد برئت منه ذمة الله).
وفي إسناده إبراهيم بن إسحاق بن عيسى الغسيلي، قال عنه الخطيب: كان غير ثقة. تاريخ بغداد (٦/ ٤٠).
وقال ابن حبان: كان يقلب الأخبار، ويسرق الأحاديث... فالاحتياط في أمره الاحتجاج بما وافق الثقات من الأخبار، وترك ما انفرد من الآثار. المجروحين (١/ ١١٩). =

وجه الاستدلال به كالاستدلال بالحديث الذي قبله.

الدليل الخامس:

(ح-٢٤٨) ما رواه أحمد، قال: ثنا عبد الصمد، ثنا زيد - يعني ابن مرة - أبو المعلى، عن الحسن، قال: **ثقل معقل بن يسار، فدخل إليه عبيد الله بن زياد يعوده، فقال: هل تعلم يا معقل أني سفكت دمًا. قال: ما علمت. قال: هل تعلم أني دخلت في شيء من أسعار المسلمين؟ قال: ما علمت. قال: أجلسوني، ثم قال: اسمع يا عبيد الله حتى أحدثك شيئًا لم أسمعه من رسول الله ﷺ مرة ولا مرتين، سمعت رسول الله ﷺ يقول: من دخل في شيء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم، فإن حقًا على الله أن يقعده بعظم من النار يوم القيامة، قال: أنت سمعته من رسول الله ﷺ، قال: نعم غير مرة، ولا مرتين**[(١)].

[حديث حسن، والحسن البصري سمع من معقل بن يسار][(٢)].

= وإذا كان يسرق الأخبار لم يطمئن الباحث إلى متابعته مع تفرده بزيادة فقد برئت منه ذمة الله، وقول الخطيب: كان غير ثقة، والله أعلم.

(١) المسند (٥/ ٢٧).

(٢) والحديث مداره على زيد بن مرة، وقد قال عنه أبو داود كما في سؤالات الآجري: لا بأس به.
قال أبو داود الطيالسي: كان ثقة. الجرح والتعديل (٣/ ٥٧٣).
وقال يحيى بن معين: زيد بن أبي ليلى ثقة. المرجع السابق.
وقال أبو حاتم: صالح الحديث. المرجع السابق.
وذكره ابن حبان في الثقات (٦/ ٣١٨).
وقال الذهبي: لا أعرف زيدًا. تلخيص المستدرك (٢/ ١٢).
وقال المنذري: لا أعرف حاله بجرح ولا عدالة. لسان الميزان (٢/ ٥١١).
وقال في الترغيب والترهيب (٢/ ٥٨٤، ٥٨٥): «من زيد بن مرة؟ فرواته كلهم ثقات معروفون غيره، فإني لا أعرفه، ولم أقف له على ترجمة». =

الدليل السادس:

(ح-٢٤٩) ما رواه ابن ماجه، من طريق أبي أحمد، ثنا إسرائيل، عن علي ابن سالم بن ثوبان، عن علي بن زيد بن جدعان، عن سعيد بن المسيب، عن عمر بن الخطاب، قال: قال رسول الله ﷺ: **الجالب مرزوق، والمحتكر ملعون**(١).

[ضعيف](٢).

= وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ١٠١): «فيه زيد بن مرة، أبو المعلى، ولم أجد من ترجمه، وبقية رجاله رجال الصحيح».
وقول من عرفه حجة على من لم يعرفه.
[تخريج الحديث]:
الحديث رواه أبو داود الطيالسي (٩٢٨)، والروياني في مسنده (١٢٩٥)، والطبراني في الكبير (٢٠/ ٢٠٩، ٢١٠) ح ٤٧٩، ٤٨٠، ٤٨١، وفي المعجم الأوسط (٨٦٥١)، والحاكم في المستدرك (٢/ ١٢)، والبيهقي (٦/ ٣٠) كلهم من طريق زيد بن مرة أبي المعلى به، مختصرًا ومطولًا.

(١) سنن ابن ماجه (٢١٥٣).

(٢) ورواه الدارمي (٢٥٤٤) أخبرنا محمد بن يوسف.
ورواه الحاكم في المستدرك (٢١٦٤) من طريق عبد الله بن موسى.
ورواه البيهقي في السنن (٦/ ٣٠) وفي شعب الإيمان (٧/ ٥٣٥) من طريق إسحاق ابن منصور.
ورواه ابن عدي في الكامل (٥/ ٢٠٣) من طريق يحيى بن آدم.
ورواه عبد بن حميد في مسنده (٣٣)، والعقيلي في الضعفاء الكبير (٣/ ٢٣١) من طريق أبي نعيم، كلهم من طريق إسرائيل، عن علي بن سالم بن ثوبان، عن علي بن زيد بن جدعان، عن سعيد ابن المسيب، عن عمر.
وخالفهم عبد الرزاق كما في المصنف (١٤٨٩٤) قال: أخبرنا إسرائيل، عن علي بن سالم، عن علي بن زيد، عن سعيد بن المسيب من قوله.
وأعله العقيلي بعلي بن سالم، وقال: ولا يتابع عليه أحد بهذا اللفظ.
قلت: وزيد بن علي بن جدعان ضعيف.
وقال الحافظ في الفتح (٤/ ٣٤٨): «أخرجه ابن ماجه والحاكم، وإسناده ضعيف».

الدليل السابع:

(ح-٢٥٠) ما رواه أبو داود الطيالسي من طريق أبي يحيى المكي [عن فروخ مولى عثمان][1] عن عمر بن الخطاب، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **من احتكر على المسلمين طعامهم ابتلاه الله بالجذام، أو قال بالإفلاس**[2].

[ضعيف][3].

---

(١) سقط من إسناده فروخ مولى عثمان.

(٢) مسند أبي داود الطيالسي (٥٥).

(٣) في إسناده أبو يحيى المكي، ذكره البخاري في التاريخ الكبير، وسكت عليه (١/ ٨٢)، وفي التقريب: يقال: هو مصدع، وإلا فهو مجهول.
وقال الذهبي: أبو يحيى المكي لا يعرف، والخبر منكر. ميزان الاعتدال (٤/ ٣٢٢).
وقال ابن الجوزي: أبو يحيى مجهول. العلل المتناهية (٢/ ٦٠٦).
وذكره ابن حبان في الثقات (٧/ ٦٦٧).
كما أن في إسناده فروخًا مولى عثمان،
ذكره ابن حبان في الثقات (٥/ ٢٩٨)، ولم يوثقه أحد غيره.
وذكره ابن أبي حاتم، ولم يذكر فيه شيئًا. الجرح والتعديل (٧/ ٨٧).
والحديث أخرجه أحمد في المسند (١/ ٢١)، وعبد بن حميد (١٧) وابن ماجه (٢١٥٥) والمقدسي في الأحاديث المختارة (٢٦٣)، وأبو بكر في إصلاح المال (٢٦٥) من طريق الهيثم بن رافع، عن أبي يحيى به.
وقد حسن إسناده الحافظ في الفتح (٤/ ٣٤٨).
وقال المنذري في الترغيب والترهيب (٢/ ٣٦٤): «وهذا إسناد جيد، متصل، ورواته ثقات، وقد أنكر على الهيثم روايته لهذا الحديث مع كونه ثقة».
وقال في مصباح الزجاجة (٣/ ١١): «هذا إسناد صحيح، رجاله موثقون، أبو يحيى المكي، وشيخه فروخ ذكرهما ابن حبان في الثقات...».
قلت: لا يكفي ذكرهما في الثقات، وتفردهما مع قلة أحاديثهما، وعدم كلام أهل الجرح فيهما يوجب التوقف في قبول روايتهما.

الدليل الثامن:

(ح-٢٥١) ما ورواه أحمد من طريق أصبغ بن زيد، حدثنا أبو بشر، عن أبي الزاهرية، عن كثير بن مرة الحضرمي عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: **من احتكر طعامًا أربعين ليلة، فقد برئ من الله تعالى، وبرئ الله تعالى منه، وأيما أهل عرصة أصبح فيهم امرؤ جائع فقد برئت منهم ذمة الله تعالى**[١].

[ضعيف][٢].

---

(١) المسند (٢/ ٣٣).

(٢) في إسناده أبو بشر، جاء في ترجمته:
قال أبو حاتم: لا أعرفه. الجرح والتعديل (٩/ ٣٤٧).
وذكر ابن أبي حاتم عن أبيه أنه قال كما في العلل (١/ ٣٩٢): «هذا حديث منكر، وأبو بشر لا أعرفه».
وقال يحيى بن معين: لا شيء. المرجع السابق.
وذكره البخاري في كنى التاريخ الكبير (١١٢)، ولم يذكر فيه شيئًا.
وفي الإسناد: أصبغ بن زيد، مختلف فيه، جاء في ترجمته:
قال أحمد: ليس به بأس. تهذيب الكمال (٣/ ٣٠٢).
وقال النسائي: ليس به بأس. المرجع السابق.
وقال يحيى بن معين: ثقة. المرجع السابق.
وقال ابن سعد: كان ضعيفًا في الحديث. المرجع السابق.
وقال أبو زرعة: شيخ. المرجع السابق.
وقال مسلمة بن قاسم: لين، ليس بحجة. تهذيب التهذيب (١/ ٣١٥).
وقال ابن حبان: كان يخطئ كثيرًا، لا يجوز الاحتجاج بخبره إذا انفرد. المرجع السابق.
وروى له ابن عدي في الكامل ثلاثة أحاديث من غرائبه، من رواية يزيد بن هارون عنه، وقال: وهذه الأحاديث لأصبغ غير محفوظة، يرويها عنه يزيد بن هارون، ولا أعلم روى عن أصبغ هذا غير يزيد بن هارون. الكامل (١/ ٤٠٩).
قال ابن حجر: بل روى عنه غيره - أي غير يزيد بن هارون - انظر تهذيب التهذيب (١/ ٣١٥).
=

الدليل التاسع:

(ح-٢٥٢) ما رواه ابن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو أسامة، عن عبد الرحمن ابن يزيد بن جابر، قال: أخبرنا القاسم، عن أبي أمامة قال: **نهى رسول الله ﷺ أن يحتكر الطعام**[١].

[ضعيف][٢].

= وقال الذهبي: صدوق. الكاشف (٤٥١)، وكذا قال الحافظ في التقريب، وزاد: يغرب.
والحديث أخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٠٢).
وأبو يعلى (٥٧٤٦) حدثنا زهير.
وأبو نعيم في الحلية (٦/ ١٠١) من طريق أحمد بن عبد الرحمن الواسطي، ثلاثتهم عن يزيد ابن هارون به.
واختلف على يزيد بن هارون.
فرواه عنه أحمد، وابن أبي شيبة، وزهير بن معاوية، وأحمد بن عبد الرحمن الواسطي، عن يزيد ابن هارون، عن أصبغ بن زيد، عن أبي بشر، عن أبي الزاهرية، عن كثير بن مرة، عن ابن عمر كما تقدم في التخريج.
وخالفهم: عمرو بن علي في مسند البزار كما في كشف الأستار (١٣١١)، قال البزار: حدثنا عمرو بن علي، ثنا يزيد بن هارون به، إلا أنه جعل في إسناده عمرو بن دينار بدلًا من كثير بن مرة، وأحسب أن الخطأ من البزار، فإن في حفظه شيئًا.
وقد أخرجه الحاكم (٢/ ١١، ١٢) من طريق عمرو بن الحصين العقيلي، عن أصبغ بن زيد به. كما في رواية الجماعة عن يزيد بن هارون. وهذا يؤكد خطأ البزار، والله أعلم.
قال الحافظ في الفتح (٤/ ٣٤٨): «أخرجه أحمد والحاكم، وفي إسناده مقال».
وسبق أن ابن أبي حاتم نقل عن أبيه أنه قال: حديث منكر. العلل (١/ ٣٩٢).

(١) المصنف (٤/ ٣٠١) رقم ٢٠٣٨٧ .

(٢) في إسناده: عبد الرحمن بن يزيد بن تميم الضعيف، وليس عبد الرحمن بن يزيد بن جابر الثقة، ووهم في نسبه أبو أسامة.
قال أبو داود: متروك الحديث - يعني عبد الرحمن بن يزيد بن تميم - حدث عنه أبو أسامة، وغلط في اسمه، وكلما جاء عن أبي أسامة، عن عبد الرحمن بن يزيد، فإنما =

الدليل العاشر:

(ح-٢٥٣) روى ابن أبي شيبة، قال: أخبرنا عبيد الله بن موسى عن الربيع ابن حبيب، عن نوفل بن عبد الملك، عن أبيه، **عن علي قال: نهى رسول الله ﷺ عن الحكرة بالبلد**[(١)].

[إسناده ضعيف][(٢)].

الدليل الحادي عشر: من الآثار:

(ث-٣٣) روى ابن أبي شيبة، قال: نا يحيى بن سعيد القطان، عن يحيى ابن سعيد، عن سعيد بن المسيب، **عن ابن عمر، قال: الحكرة خطيئة**[(٣)].

= هو ابن تميم. تهذيب التهذيب (٦/ ٢٦٥)، وانظر الجرح والتعديل (٥/ ٣٠٠)، تهذيب الكمال (١٧/ ٤٨٤).

وعبد الرحمن بن يزيد بن تميم، قال عنه النسائي: متروك الحديث. الضعفاء والمتروكين (٣٦٣).

وقال أيضًا في موضع آخر: ليس بثقة. تهذيب التهذيب (٦/ ٢٦٥).

وقال الوليد بن مسلم: لا ترووا عنه فإنه كذاب. ضعفاء البخاري (٢١٠).

وقال الدارقطني: متروك الحديث. وقال مرة: ضعيف. تهذيب التهذيب (٦/ ٢٦٥).

(١) المصنف (٤/ ٣٠١) رقم: ٢٠٣٩٥ .

(٢) في إسناده ضعيفان:

الأول: الربيع بن حبيب، قال الحافظ في التقريب: ضعيف بسبب روايته عن نوفل ابن عبد الملك، قال أبو أحمد الحاكم: الحمل على نوفل.

الثاني: نوفل بن عبد الملك، قال فيه ابن معين: ليس بشيء. تهذيب التهذيب (١٠/ ٤٣٧).

وقال أبو حاتم: مجهول. المرجع السابق.

والحديث أخرجه الحارث في مسنده كما في زوائد الهيثمي (٤٢٧)، والمطالب العالية (١٤١٢)، والمحاملي في أماليه (١٨٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (٧/ ٥٢٥) عن عبيد الله بن موسى به.

(٣) المصنف (٤/ ٣٠١) رقم: ٢٠٣٩٠ .

[صحيح].

(ث-٣٤) وروى مالك في الموطأ، أنه بلغه، **أن عمر بن الخطاب قال: لا حكرة في سوقنا، لا يعمد رجال بأيديهم فضول من أذهاب إلى رزق من رزق الله نزل بساحتنا، فيحتكروه علينا، ولكن أيما جالب جلب على عمود كبده في الشتاء، والصيف، فذلك ضيف عمر، فليبع كيف شاء الله، وليمسك كيف شاء الله**(١).

[البلاغ ضعيف؛ لأنه منقطع].

(ث-٣٥) وروى مالك في الموطأ، أنه بلغه: **أن عثمان بن عفان كان ينهى عن الحكرة**(٢).

[ضعيف لكونه بلاغًا، والبلاغ منقطع].

(ث-٣٦) وروى ابن أبي شيبة، قال: نا حميد بن عبد الرحمن الرؤاسي، عن الحسن، عن الحكم، عن عبد الرحمن بن قيس، قال: **قال قيس: قد أحرق لي علي بيادر بالسواد كنت احتكرتها، لو تركها لربحتها مثل عطاء الكوفة**(٣).

[رجاله ثقات إلا قيسًا والد عبد الرحمن، لم أقف له على ترجمة].

(ث-٣٧) وروى ابن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع عن سفيان عن إبراهيم

---

(١) الموطأ (٢/ ٦٥١).

(٢) الموطأ (٢/ ٦٥١).

(٣) المصنف (٤/ ٣٠١) رقم ٢٠٣٩٣ . وقد رواه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٠١) حدثنا جرير، عن ليث، عن الحكم، قال: أخبر علي برجل احتكر طعامًا بمائة ألف، فأمر به أن يحرق. وجرير هو ابن عبد الحميد، وليث هو ابن أبي سليم، ضعيف، والحكم لم يدرك عليًا رضي الله عنه.

ابن مهاجر عن عبد الله بن نائلة عن عبد الله بن عمرو قال: **لا يحتكر إلا خاطئ أو باغ**[١].

[ضعيف لم أقف على ترجمة عبد الله بن نائلة].

الدليل الثاني عشر: من المعقول:

الاحتكار فيه ظلم للناس، وظلم للسوق، وظلم للتجار.

أما الظلم على المستهلكين فلما يقع فيه من التضييق عليهم في أرزاقهم، ورفع الأسعار عليهم.

وأما الظلم على التجار فلأن السلع تكون فقط في يد المحتكر دون بقية التجار، وفي ذلك إهدار لحرية التجارة والصناعة، وعدم التكافؤ في الفرص.

وظلم للسوق حيث ينتج من الاحتكار عدم توفر السلع في السوق، فالعقل دال على تحريم مثل هذا الفعل لما فيه من الظلم.

❑ دليل من قال: يكره.

الدليل الأول:

قال الموصلي في كتابه المغني:

«قد ورد في ذلك أحاديث مغلظة، وليس فيها ما يصح، غير قوله عليه الصلاة والسلام: من احتكر فهو خاطئ» انفرد به مسلم، والجواب عنه من عدة وجوه:

الأول: «أن راوي هذا الحديث سعيد بن المسيب، عن معمر بن أبي معمر، وكان سعيد بن المسيب يحتكر، فقيل له في ذلك، فقال: إن معمرًا الذي كان

(١) المصنف (٤/ ٣٠١) رقم: ٢٠٣٩٤ .

يحدث بهذا الحديث كان يحتكر، والصحابي إذا خالف الحديث دل على نسخه أو ضعفه.

والثاني: أن للناس في انفراد مسلم بهذا كلامًا.

والثالث: أنه يحمل على ما إذا كان يضر بأهل البلد» اهـ(١).

والحمل الثالث هو المتعين؛ لأن تحريم الاحتكار إنما هو خاص فيما إذا كان يضر بأهل البلد، أما إذا كان لا يضرهم، ومن باب أولى إذا كان الاحتكار ينفعهم، كما لو كان الادخار زمن وفرة السلع لتوفيرها للناس زمن قلتها، أو في غير وقتها، فهذا مطلوب، وسنشرح ذلك إن شاء الله من خلال الكلام على شروط الاحتكار.

وقد قال بعضهم متهجمًا على الموصلي بأن رأيه هذا «من تمحلات متعصبة الحنفية في رد النصوص إذا خالفت المذهب»(٢).

فليعلم أن مذهب الحنفية هو تحريم الاحتكار، وقد نقلنا ذلك في نصوص كثيرة من كتب الحنفية، فلم يقل ذلك نصرة لمذهبه، وإنما لرأي رآه، وهو قد ذكر ثلاثة وجوه، أحدها صحيح بالاتفاق، وهو الوجه الثالث، والثاني إنما عزاه للناس من الكلام على أفراد مسلم، ولم ينسبه لنفسه، والأول هو المدخول، وهو قوله بأن معارضة الراوي لما روى تدل على نسخه أو ضعفه، والله أعلم، وعلى كل حال ينبغي أن يعذر المجتهد إذا لم يوفق للصواب.



(١) جنة المرتاب (ص٥١٩).

(٢) التحديث بما قيل: لا يصح فيه حديث (ص١١٢).

المسألة الثالثة
في شروط الاحتكار

لما كان حبس الطعام منه ما هو احتكار محرم، ومنه ما هو مباح، وضع الفقهاء شروطًا إذا تحققت سمي حبس الطعام احتكارًا، وهذه الشروط منها ما هو محل وفاق، ومنها ما هو محل خلاف، وسوف نذكرها، ونشير إلى ما يوجد فيها من خلاف إن شاء الله تعالى.

الشرط الأول:

[م-٣٤٠] أن يكون المحتكر قد اشتراه من السوق، وهذا الشرط نص عليه الجمهور من الحنفية(١)، والمالكية(٢)، والشافعية(٣)، والحنابلة(٤).

وأما ادخار غلة أرضه، فليس باحتكار، وحكى بعضهم الإجماع على ذلك.

---

(١) العناية شرح الهداية (١٠/ ٥٨)، وقال في بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩): «ما حصل له من ضياعه، بأن زرع أرضه، فأمسك طعامه، فليس ذلك باحتكار؛ لأنه لم يتعلق به حق أهل المصر، لكن الأفضل ألا يفعل...».

(٢) قال في مواهب الجليل (٤/ ٢٢٧): «أما من جلب طعامًا؛ فإن شاء باع، وإن شاء احتكر، إلا إن نزلت حاجة فادحة، أو أمر ضروري بالمسلمين، فيجب على من كان عنده ذلك أن يبيعه بسعر وقته؛ فإن لم يفعل أجبر على ذلك إحياء للمهج، وإبقاء للرمق. وأما إن كان اشتراه من الأسواق، واحتكر، وأضر بالناس، فيشترك فيه الناس بالسعر الذي اشتراه به».

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٣٨)، معالم القربة في معالم الحسبة (ص٦٥)، أسنى المطالب (٢/ ٣٧، ٣٨).

(٤) قال في المغني (٤/ ١٥٤): «الاحتكار المحرم ما اجتمع فيه ثلاثة شروط:
أحدها: أن يشتري، فلو جلب شيئًا، أو أدخل من غلته شيئًا، فادخره، لم يكن محتكرًا...». وانظر كشاف القناع (٣/ ١٨٧).

قال في الجامع الصغير: «فأما من جلب شيئًا من أرضه، وحبسه فليس باحتكار بالإجماع؛ لأن ذلك خالص حقه، فلم يكن بالحبس مبطلًا حق غيره»(١).

وقال في الدر المختار: «ولا يكون محتكرًا بحبس غلة أرضه بلا خلاف» قال ابن عابدين تعليقًا: «لأنه خالص حقه، لم يتعلق به حق العامة ألا ترى أن له ألا يزرع، فكذا له ألا يبيع»(٢).

(ث-٣٨) وقد روى عبد الرزاق، قال: أخبرنا معمر، عن ابن طاووس، **عن أبيه، أنه كان يكون عنده الطعام من أرضه السنتين والثلاث يريد بيعه، ينتظر الغلاء**(٣).

[وإسناده صحيح].

[م-٣٤١] وإن كان جلب ذلك عن طريق الشراء من سوق بلد إلى أخرى غير تلك البلد، فاختلف العلماء فيه على قولين:

القول الأول:

إن اشتراه من مكان قريب يحمل طعامه إلى المصر كان محتكرًا، وإن اشتراه من مكان بعيد، وحبسه لا يكون محتكرًا.

ووجهه: أن حرمة الاحتكار بحبس المشترى في المصر لتعلق حق العامة به، فيصير ظالمًا بمنع حقهم، ولم يوجد ذلك في المشترى خارج المصر من مكان بعيد؛ لأنه متى اشتراه ولم يتعلق به حق أهل المصر، فلا يتحقق الظلم.

---

(١) الجامع الصغير (ص٤٨١).
(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٩).
(٣) مصنف عبد الرزاق (١٤٨٨٥).

وهذا رأي أبي حنفية[١]، وهو مذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩)، وقال في بداية المبتدئ (ص٢٢٤): «ومن احتكر غلة ضيعته، أو ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر».

(٢) قال الباجي في المنتقى (٥/ ١٦): أما ما يمنع من الاحتكار، فإن الناس في ذلك على ضربين: ضرب صار إليه بزراعته، أو جلابه، فهذا لا يمنع من احتكاره، ولا من استدامة إمساكه ما شاء، كان ذلك ضرورة أو غيرها...

والضرب الثاني: من صار إليه الطعام بابتياع بالبلد، فإن المنع يتعلق به في وقتين... وذكرهما.

وانظر حاشية العدوي على الخرشي (٥/ ٩).

وقال في التفريع (٢/ ١٦٨): «ومن جلب طعامًا أوغيره إلى بلد خلي بينه وبين حكرته وبيعه».

وقال في القوانين الفقهية (ص١٦٩): «ومن جلب طعامًا خلي بينه وبينه، فإن شاء باعه، وإن شاء احتكره».

وانظر الكافي لابن عبد البر (ص٣٦٠).

وقال الحطاب في مواهب الجليل (٤/ ٢٢٧): «وكل هذا - يعني من تحريم الاحتكار - فيمن اشترى في الأسواق، فأما من جلب طعامًا ؛ فإن شاء باع، وإن شاء احتكر... وأما إن كان اشتراه من الأسواق واحتكر وأضر بالناس فيشترك فيه الناس بالسعر الذي اشتراه به».

(٣) قال العمراني في البيان (٥/ ٣٥٧): «فأما إذا جلب الطعام من بلد إلى بلد، أو اشتراه في وقت رخصه، أو جاءه من ضيعته، فحبسه عن الناس، فإن ذلك ليس باحتكار، إلا أن يكون بالناس ضرورة».

قال في إعانة الطالبين (٣/ ٢٤): «الاحتكار: إمساك ما اشتراه، خرج به إذا لم يمسكه، أو أمسك الذي لم يشتره، بأن أمسك غلة ضيعته ليبيعها بأكثر، أو أمسك الذي اشتراه من طعام غير القوت، فلا حرمة في ذلك».

(٤) قال في المغني (٤/ ١٥٤): «والاحتكار المحرم ما اجتمع فيه ثلاثة شروط:

أحدها أن يشتري، فلو جلب شيئًا، أو أدخل من غلته شيئًا فادخره لم يكن محتكرًا».

وقال في الإنصاف (٤/ ٣٣٩): «قال في الرعاية الكبرى: ومن جلب شيئًا، أو استغله من ملكه، أو مما استأجره، أو اشتراه زمن الرخص، ولم يضيق على الناس إذن، أو اشتراه من بلد كبير كبغداد، والبصرة، ومصر، ونحوها، فله حبسه».

القول الثاني:

اختار أبو يوسف أنه متى اشتراه وحبسه فهو احتكار، سواء اشتراه من مكان بعيد، أو من مكان قريب، لا فرق في ذلك[١].

ووجهه: أن المعنى الذي منع من أجله الاحتكار في المصر لما في ذلك من الإضرار بالعامة، وهو متحقق هنا، فإنه متى ما حبس المبيع عن الناس، ارتفع سعره عليهم، وإذا كانت العلة من منع الاحتكار: هو ارتفاع الأسعار بسبب ذلك، لم يكن هناك فرق بين ما اشتراه من مكان قريب، وما اشتراه من مكان بعيد.

الشرط الثاني:

اشترط المالكية[٢]، والشافعية[٣] والحنابلة[٤] أن يكون اشتراه زمن الغلاء، فإن اشتراه زمن الرخص، فحبسه ليرتفع سعره، فليس بمحتكر عندهم.

وهو معنى قول الحنفية وغيرهم أن يكون احتكاره مضرًا بالناس، لأنه لا يضر

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩).

وفيه قول آخر لأبي يوسف أنه إذا اشتراه من مكان بعيد، واحتكره، فليس بحكرة، جاء في حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٩): «بأن القدوري قال في التقريب: وقال أبو يوسف: إن جلبه من نصف ميل، فإنه ليس بحكرة، وإن اشتراه من رستاق، واحتكره حيث اشتراه، فهو حكرة، قال: فعلم أن ما جلبه من مصر آخر ليس بحكرة عند أبي يوسف أيضًا؛ لأنه لا يثبت الحكرة فيما جلبه من نصف ميل، فكيف فيما جلبه من مصر آخر. نص على هذا الكرخي في مختصره».

(٢) قال الباجي في المنتقى (٥/ ١٦): «ويتعلق المنع بمن يشتري في وقت الغلاء أكثر من مقدار قوته...».

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٣٨)، أسنى المطالب (٢/ ٣٧، ٣٨)..

(٤) الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٤٢)، المغني (٤/ ١٥٤).

بالناس إلا أن يكون شراء ذلك في زمن الغلاء، أما إذا اشتراه في زمن الرخص لم يكن في ذلك إضرار بهم.

الشرط الثالث:

أن يدخره للتجارة، فإن ادخره لقوت أهله، وعياله، فليس باحتكار، وهو مذهب الجمهور(١).

لأن المقصود: هو منع التجار من الادخار لطلب الربح وغلاء الأسعار.

(ح-٢٥٤) فقد روى عبد الرزاق، قال: أخبرنا معمر، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، **أنه سمع ابن الخطاب يقول: كان رسول الله ﷺ يحبس نفقة أهله سنة، ثم يجعل ما بقي من تمره مجعل مال الله.**

[صحيح، والحديث أصله في الصحيحين](٢).

وفصل بعض المالكية في ذلك: فقالوا: إن كان ادخاره نفقة أهله وعياله من غلة أرضه، فلا خلاف في جوازه.

وإن كان ذلك عن طريق شرائه من السوق، فأجازه قوم، ومنعه آخرون إذا أضر بالناس، وهذا مذهب مالك في الادخار مطلقًا(٣).

وهذا التفصيل أولى بالقبول، وذلك أن المنع من الاحتكار هو الإضرار

---

(١) المفهم (٤/ ٥٢٠)، وقال الباجي في المنتقى (٥/ ١٥): «الاحتكار: هو الادخار للمبيع، وطلب الربح، فأما الادخار للقوت فليس من باب الاحتكار». اهـ.
وانظر مغني المحتاج (٢/ ٣٨)، وقال في المبدع (٤/ ٤٨): «لا يكره ادخار قوت أهله، ودوابه نص عليه...».

(٢) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٠٢) رقم: ١٤٨٨٣، وانظر صحيح البخاري (٢٩٠٤)، وصحيح مسلم (١٧٥٧).

(٣) مواهب الجليل (٤/ ٢٢٨).

بالسوق، والتسبب في غلاء الأسعار، وهذا موجود فيما يشترى من السوق ليدخر لوقت طويل، والله أعلم.

الشرط الرابع:

أن يكون الاحتكار مضرًا بالناس، فإن كان البلد كبيرًا لا يضره الاحتكار لم يحرم، نص على ذلك الجمهور، وخالف في ذلك بعض المالكية وقالوا بتحريم الاحتكار مطلقًا.

جاء في درر الحكام: «قال في الهداية والكنز والكافي: يكره - يعني الاحتكار- إذا كان يضر بهم بأن كانت البلدة صغيرة، بخلاف ما إذا لم يضر بأن كان المصر كبيرًا؛ لأنه حبس ملكه من غير إضرار بغيره»(١).

وقال ابن رشد في التحصيل: «لا اختلاف في أنه لا يجوز احتكار شيء من الأطعمة في وقت يضر احتكاره بالناس، وأما احتكارها في وقت لا يضر احتكارها في الناس، ففيه أربعة أقوال:

أحدها: إجازة احتكارها كلها: القمح والشعير وسائر الأطعمة، وهو مذهب ابن القاسم في المدونة.

والثاني: المنع من احتكارها كلها جملة من غير تفصيل... وهو مذهب مطرف وابن الماجشون.

والثالث: إجازة احتكارها كلها ما عدا القمح والشعير، وهو دليل رواية أشهب عن مالك في رسم البيوع من كتاب جامع البيوع.

والرابع: المنع من احتكارها كلها ما عدا الأدم والفواكه، والسمن والعسل،

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الحكام (١/ ٣٢١، ٣٢٢).

والتين والزبيب، وشبه ذلك. وقال: قال ابن زيد فيما ذهب إليه مطرف وابن الماجشون من أنه لا يجوز احتكار شيء من الأطعمة معناه في المدينة، إذ لا يكون الاحتكار أبدًا إلا مضرًا بأهلها، لقلة الطعام بها، فعلى قولهم: هم متفقون على أن علة المنع من الاحتكار تغلية الأسعار، وإنما اختلفوا في جوازه لاختلافهم باجتهادهم في وجود العلة وعدمها»[١].

❑ والراجح:

أن الاحتكار لا يمنع إلا في حال كان مضرًا بالناس، فإن لم يكن مضرًا فإنه ربما كان مطلوبًا، وهذا ما صنعه يوسف عليه الصلاة والسلام في أهل مصر، وجنب البلد شر مجاعة لو وقعت أتت على الأخضر واليابس، وذلك بالادخار زمن الرخاء.

قال تعالى: ﴿تَزْرَعُونَ سَبْعَ سِنِينَ دَأَبًا فَمَا حَصَدتُّمْ فَذَرُوهُ فِي سُنۢبُلِهِۦٓ إِلَّا قَلِيلًا مِّمَّا تَأْكُلُونَ ﴿٤٧﴾ ثُمَّ يَأْتِي مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ سَبْعٌ شِدَادٌ يَأْكُلْنَ مَا قَدَّمْتُمْ لَهُنَّ إِلَّا قَلِيلًا مِّمَّا تُحْصِنُونَ ﴿٤٨﴾ ثُمَّ يَأْتِي مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ عَامٌ فِيهِ يُغَاثُ ٱلنَّاسُ وَفِيهِ يَعْصِرُونَ﴾ [يوسف: ٤٧ - ٤٩].

فقوله: ﴿فَمَا حَصَدتُّمْ فَذَرُوهُ فِي سُنۢبُلِهِۦٓ﴾ [يوسف: ٤٧]، إشارة إلى ادخاره لأكله في وقت السبع الشداد، ولذلك قال سبحانه ﴿ثُمَّ يَأْتِي مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ سَبْعٌ شِدَادٌ يَأْكُلْنَ مَا قَدَّمْتُمْ لَهُنَّ﴾ [يوسف: ٤٨]، قال القرطبي: أي ما ادخرتم لأجلهن... وقال أيضًا: «وهو يدل على جواز احتكار الطعام إلى وقت الحاجة»[٢].

وقال ابن حزم: والمحتكر في وقت رخاء ليس آثما، بل هو محسن؛ لأن الجلاب إذا أسرعوا البيع أكثروا الجلب، وإذا بارت سلعتهم، ولم يجدوا لها

---

(١) البيان والتحصيل (١٧/ ٢٨٤، ٢٨٥)، وانظر المنتقى للباجي(٥/ ١٦).

(٢) تفسير القرطبي (٩/ ٢٠٤).

مبتاعًا، تركوا الجلب، فأضر ذلك بالمسلمين، قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ﴾ [المائدة: ٢][١].

الشرط الخامس:

أنه لا احتكار إلا في القوت. وهذا الشرط بحسب مذهب الجمهور، وهو مختلف فيه وسيأتي إن شاء الله تعالى تحرير النزاع في فصل خاص، مع ذكر الأدلة والقول الراجح.

الشرط السادس:

أن يحتكر الطعام أربعين يومًا فأكثر، وهذا الشرط للحنفية وحدهم، وتوجيه قولهم: بأنه إذا كان الاحتكار: هو حبس الطعام، فإن حبس الطعام مدة قصيرة لا يتضرر منها الناس، فلا يكون احتكارًا، وإنما الضرر في حبسه مدة طويلة يتضرر الناس منها، ومن هنا تعرض الحنفية وحدهم لمدة الاحتكار.

فقال بعضهم: هي مقدرة بأربعين يوما لقول النبي ﷺ: **من احتكر طعامًا أربعين ليلة فقد برئ من الله، وبرئ الله منه.** وسيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى.

وقيل: بالشهر؛ لأن ما دونه قليل عاجل، والشهر وما فوقه كثير آجل[٢].



(١) المحلى (مسألة: ١٥٦٨).

(٢) العناية شرح الهداية (١٠/ ٥٨)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٨٦).

المسألة الرابعة
ما يجري فيه الاحتكار

قال أبو يوسف: كل ما أضر بالعامة حبسه فهو احتكار، وإن كان ذهبًا أو فضة أو ثوبًا[(١)].

[م-٣٤٢] اختلف أهل العلم في الأشياء التي يجري فيها الاحتكار على أربعة أقوال:

القول الأول:

يجري في قوت الآدمي وعلف البهائم، وهو مذهب أبي حنيفة، وصاحبه محمد بن الحسن[(٢)].

القول الثاني:

يجري في قوت الآدمي خاصة، وهذا مذهب الشافعية[(٣)]، والحنابلة[(٤)].

القول الثالث:

يجري في كل ما يضر بالعامة، قوتًا كان، أو لباسًا، أو غيرهما. وهذا اختيار

---

(١) فتح القدير (١٠/ ٥٨).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٢١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٧)، تحفة الملوك (ص٢٣٥)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٨).

(٣) إعانة الطالبين (٣/ ٢٤)، التنبيه (ص٩٦)، المهذب (١/ ٢٩٢)، حواشي الشرواني (٤/ ٣١٧)، روضة الطالبين (٣/ ٤١١)، مغني المحتاج (٢/ ٣٨).

(٤) الإنصاف (٤/ ٣٣٨)، المبدع (٤/ ٤٨)، المغني (٤/ ١٥٤)، كشاف القناع (٣/ ١٨٧)، مطالب أولي النهى (٣/ ٦٣).

أبي يوسف من الحنفية(١)، ومذهب المالكية(٢)، وقول في مذهب الحنابلة(٣)، واختيار ابن حزم(٤).

القول الرابع:

لا احتكار إلا في القوت والثياب خاصة، وهذا قول آخر لمحمد ابن الحسن(٥).

□ وجه قول من قال: يجري في قوت الآدمي وعلف الحيوان:

الدليل الأول:

(ح-٢٥٥) ما رواه أبو داود الطيالسي من طريق أبي يحيى المكي [عن فروخ مولى عثمان](٦) عن عمر بن الخطاب، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **من احتكر على المسلمين طعامهم ابتلاه الله بالجذام، أو قال بالإفلاس**(٧).

[ضعيف](٨).

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٢١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٨)..

(٢) جاء في المدونة (٤/ ٢٩١): «سمعت مالكًا يقول: الحكرة في كل شيء في السوق، من الطعام، والكتاب، والزيت، وجميع الأشياء، والصوف، وكل ما يضر بالسوق...». وانظر مواهب الجليل (٤/ ٢٢٧)، المنتقى للباجي (٥/ ١٥).

(٣) المبدع (٤/ ٤٨)، المغني (٤/ ١٥٤)، الإنصاف (٤/ ٣٣٨).

(٤) المحلى (مسألة: ١٥٦٨).

(٥) حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٨).

(٦) سقط من إسناده فروخ مولى عثمان.

(٧) مسند أبي داود الطيالسي (٥٥).

(٨) سبق تخريجه، انظر (ح٢٥٠).

الدليل الثاني:

(ح-٢٥٦) ما ورواه أحمد من طريق أصبغ بن زيد، حدثنا أبو بشر، عن أبي الزاهرية، عن كثير بن مرة الحضرمي عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: **من احتكر طعامًا أربعين ليلة، فقد برئ من الله تعالى، وبرئ الله تعالى منه، وأيما أهل عرصة أصبح فيهم امرؤ جائع فقد برئت منهم ذمة الله تعالى**[١].

[ضعيف][٢].

الدليل الثالث:

(ح-٢٥٧) ما رواه ابن أبي شيبة، قال: حدثنا أبو أسامة، عن عبد الرحمن ابن يزيد بن جابر، قال: أخبرنا القاسم **عن أبي أمامة قال: نهى رسول الله ﷺ أن يحتكر الطعام**[٣].

[إسناده ضعيف][٤].

الدليل الرابع:

أن الضرر في الأعم الأغلب إنما يلحق العامة بحبس القوت والعلف، فلا يتحقق الاحتكار إلا به[٥].

وما روي من أحاديث مطلقة، أو عامة، كحديث من احتكر فهو خاطئ، فإن العام يحمل على الخاص، والمطلق يحمل على المقيد.

---

(١) المسند (٢/ ٣٣).
(٢) سبق تخريجه، انظر (ح٢٥١).
(٣) المصنف (٤/ ٣٠١) رقم ٢٠٣٨٧ .
(٤) سبق تخريجه، انظر (ح ٢٥٢).
(٥) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩).

ويجاب عن هذا:

بأن هذه الأحاديث ضعيفة، ولو صحت لم تخصص العام، ولم تقيد المطلق، فإن ذكر فرد من أفراد العام، أو المطلق بحكم يوافق المطلق، أو العام، لا يقتضي تخصيصًا، ولا تقييدًا.

فلو قلت: أكرم الطلبة، ثم قلت: أكرم زيدًا، وهو من الطلبة لم يقتض هذا تقييدًا للمطلق، وذلك أن ذكر زيد بالحكم موافق للحكم المطلق.

ومثله قوله تعالى: ﴿حَـٰفِظُوا۟ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ﴾ [البقرة: ٢٣٨]، فذكر الصلاة الوسطى لا يقيد بقية الصلوات، وهكذا.

❑ دليل من قال: يجري في كل شيء يضر بالعامة.

الدليل الأول:

(ح-٢٥٨) ما رواه مسلم من طريق محمد بن عمرو بن عطاء، عن سعيد ابن المسيب، عن معمر بن عبد الله، عن رسول الله ﷺ، قال: **لا يحتكر إلا خاطئ**[(١)].

ورواه مسلم من طريق يحيى بن سعيد، قال: كان سعيد بن المسيب يحدث، أن معمرًا قال: قال رسول الله ﷺ: **من احتكر فهو خاطئ...**[(٢)].

فهذا الحديث بحكم إطلاقه، أو عمومه، يدل على منع الاحتكار في كل شيء.

---

(١) مسلم (١٦٠٥).

(٢) مسلم (١٦٠٥) وتمام الحديث: فقيل لسعيد: فإنك تحتكر. قال سعيد: إن معمرًا الذي كان يحدث بهذا الحديث كان يحتكر. وسبق الجواب عن فعل سعيد رحمه الله تعالى.

الدليل الثاني:

(ح-٢٥٩) ما رواه أحمد من طريق أبي معشر، عن محمد بن عمرو ابن علقمة، عن أبي سلمة عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **من احتكر حكرة يريد أن يغلي بها على المسلمين فهو خاطئ**[1].

[ضعيف][2].

وجه الاستدلال كالاستدلال بالحديث الذي قبله.

الدليل الثالث:

(ح-٢٦٠) ما رواه أحمد، قال: ثنا عبد الصمد، ثنا زيد - يعني ابن مرة - أبو المعلى، عن الحسن، قال: ثقل معقل بن يسار، فدخل إليه عبيد الله بن زياد يعوده، فقال: هل تعلم يا معقل أني سفكت دمًا. قال: ما علمت. قال: هل تعلم أني دخلت في شيء من أسعار المسلمين؟ قال: ما علمت. قال: أجلسوني، ثم قال: اسمع يا عبيد الله حتى أحدثك شيئًا لم أسمعه من رسول الله ﷺ مرة ولا مرتين، سمعت رسول الله ﷺ يقول: **من دخل في شيء من أسعار المسلمين، ليغليه عليهم، فإن حقًا على الله أن يقعده بعظم من النار يوم القيامة**، قال: أنت سمعته من رسول الله ﷺ، قال: نعم غير مرة، ولا مرتين[3].

[حديث حسن، والحسن البصري سمع من معقل بن يسار][4].

---

(١) المسند (٢/ ٣٥١).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح٢٤٧).

(٣) المسند (٥/ ٢٧).

(٤) سبق تخريجه، انظر (ح٢٤٨).

الدليل الرابع:

(ح-٢٦١) ما رواه ابن ماجه، من طريق أبي أحمد، ثنا إسرائيل، عن علي ابن سالم بن ثوبان، عن علي بن زيد بن جدعان، عن سعيد بن المسيب، عن عمر بن الخطاب، قال: قال رسول الله ﷺ: **الجالب مرزوق، والمحتكر ملعون**[١].

[ضعيف][٢].

الدليل الخامس:

(ث-٣٩) ما رواه ابن أبي شيبة، قال: نا يحيى بن سعيد القطان، عن يحيى ابن سعيد، عن سعيد بن المسيب **عن ابن عمر، قال: الحكرة خطيئة**[٣].

[صحيح].

الدليل السادس:

أن النهي عن الاحتكار إنما كان لمكان الإضرار بالعامة، وهذا لا يختص بالقوت والعلف.

فكل ما أضر بالعامة حبسه فهو احتكار، وإن كان ذهبًا أو فضة، أو ثوبًا، أو غيرها وما ورد من النصوص الخاصة فهي من قبيل اللقب، واللقب لا مفهوم له.

- **وجه من قال: يجري في القوت والثياب خاصة.**

بأن الثياب كالقوت في الحكم، باعتبار أن كلًا منهما من الحاجات الضرورية للإنسان.

---

(١) سنن ابن ماجه (٢١٥٣).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح ٢٤٩).

(٣) المصنف (٤/ ٣٠١) رقم: ٢٠٣٩٠ .

❑ الراجح:

القول بأن الحكرة تجري في كل ما يضر بالناس، وذلك أن التحريم من باب دفع الضرر عن السوق والمستهلك، فما كان في احتكاره ضرر على السوق، أو على المستهلكين في رفع الأسعار عليهم حرم تعاطي ذلك، بل إن حماية السوق أهم من حماية الأفراد، وذلك أن الشارع نهى عن تلقي الجلب حماية للبائع، ولما كان النفع راجعًا إلى السوق نهى أن يبيع الحاضر للبادي، وكان المقصود نفع السوق، وإن تضرر البادي.

وقد تطورت عملية الاحتكار في هذا العصر، حتى أصبحت الشركات الصناعية، والتجارية تقوم باعتماد وكالات لها في مختلف الأسواق، ولا يكون البيع والشراء إلا من خلالها، بل إن بعض الدول تقوم باقتطاع نسبة معينة من الرسوم الجمركية (المكوس) التي تفرض على السلع المستوردة عن غير طريق الوكالة لصالح هذه الوكالة المحتكرة حماية لها.

وقد أشار ابن القيم رحمه الله إلى حرمة مثل هذا النوع من الاحتكار:

يقول رحمه الله: «ومن ذلك - أي من أقبح الظلم - أن يلزم الناس ألا يبيع الطعام، أو غيره من الأصناف إلا ناس معروفون، فلا تباع تلك السلعة إلا لهم، ثم يبيعونها هم بما يريدون، فلو باع غيرهم ذلك منع، وعوقب، فهذا من البغي في الأرض، والفساد، والظلم الذي يحبس به قطر السماء»(١).

وقال أيضًا: «ومن أقبح الظلم إيجار الحانوت على الطريق، أو في القرية بأجرة معينة على ألا يبيع أحد غيره، فهذا ظلم حرام على المؤجر،

---

(١) الطرق الحكمية (ص٣٥٦).

والمستأجر، وهو نوع من أخذ أموال الناس قهرًا، وأكلها بالباطل، وفاعله قد تحجر واسعًا، فيخاف عليه أن يحجر الله عنه رحمته، كما حجر على الناس فضله، ورزقه»[١].

وقال ابن تيمية: «ومن ضمن مكانا ليبيع فيه ويشتري وحده، كره الشراء منه بلا حق[٢]، ويحرم عليه أخذ زيادة بلا حق»[٣].

وقال أيضًا: «إذا اتفق أهل السوق على أن لا يزايدوا في سلع، هم محتاجون لها؛ ليبيعها صاحبها دون قيمتها، ويتقاسموها بينهم، فإن هذا قد يضر صاحبها أكثر مما يضر تلقي السلع إذا باعها مساومة، فإن ذلك فيه من بخس الناس ما لا يخفى، والله أعلم»[٤].

وجاء في البيان والتحصيل: «وسئل عن قوم يجتمعون في البيع، يقولون: لا نزيد على كذا وكذا، فقال: لا والله، ما هذا بحسن.

قال محمد بن رشد: هذا بين على ما قال؛ لأن تواطؤهم على ذلك إفساد على البائع، وإضرار به في سلعته...»[٥].

كما تكلم ابن القيم عن احتكار العمل.

قال ابن القيم: «منع غير واحد من العلماء كأبي حنيفة وأصحابه القسامين

---

(١) المرجع السابق، الصفحة نفسها.
(٢) لعلها (بلا حاجة)، ثم وجدت في كتاب الإنصاف (٤/ ٣٣٩): «ومن ضمن مكانًا ليبيع فيه، ويشتري وحده، كره الشراء منه بلا حاجة، ويحرم عليه أخذ زيادة بلا حق، ذكره الشيخ تقي الدين». وانظر المبدع (٤/ ٤٨).
(٣) الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٧٠).
(٤) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٠٤).
(٥) البيان والتحصيل (٧/ ٣٦٧).

الذين يقسمون العقار وغيره بالأجرة، أن يشتركوا، فإنهم إذا اشتركوا، والناس يحتاجون إليهم أغلوا عليهم الأجرة.

قلت - القائل ابن القيم -: وكذلك ينبغي لولي الحسبة أن يمنع مغسلي الموتى، والحمالين لهم من الاشتراك، لما في ذلك من إغلاء الأجرة عليهم، وكذلك اشتراك كل طائفة يحتاج الناس إلى منافعهم، كالشهود، والدلالين وغيرهم...»[(١)].



(١) الطرق الحكمية (ص٣٥٨).

المسألة الخامسة
في إجبار المحتكر على بيع ماله

[م-٣٤٣] اتفق فقهاء المذاهب على أن الحاكم يأمر المحتكر ببيع ما فضل عن قوته وقوت أهله للناس[١]، وإذا لم يمتثل، فهل يجبر على بيع ماله؟

وللجواب على هذا أن يقال: إذا خيف الضرر على العامة أجبر على بيعه، أو أخذ منه وأعطي مثله عند وجوده، أو أعطي قيمته، وهذا قدر متفق عليه بين الأئمة[٢].

قال الحطاب في مواهب الجليل: «أجمع العلماء على أنه لو كان عند إنسان طعام، واضطر الناس إليه، ولم يجدوا غيره، أجبر على بيعه، دفعًا للضرر عن الناس»[٣].

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩).

(٢) جاء في البحر الرائق (٨/ ٢٣٠): «ولو خاف الإمام على أهل مصر الهلاك، أخذ الطعام من المحتكرين، وفرقه، فإذا وجدوه ردوا مثله، وليس هذا من باب الحجر، وإنما هو من باب دفع الضرر عنهم». وصححه في الفتاوى الهندية (٣/ ٢١٤).
وقال المازري في المعلم بفوائد مسلم (٢/ ٢١٢): «إذا احتيج إلى طعام رجل، واضطر الناس إليه، ألزم بيعه منهم. . .».
وانظر إكمال المعلم للقاضي عياض (٥/ ٣٠٩).
وجاء في حاشيتي قليبوبي وعميرة (٢/ ١٩٦): «من الإكراه بحق إكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه عند حاجة الناس إليه إن بقي له قوت سنة. قال شيخنا: وهذا خاص بالطعام فراجعه».
وانظر الإنصاف (٤/ ٣٣٩)، الفروع (٤/ ٥٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٧)، وذكر معه الإجبار على بيع السلاح للحاجة، وذكر مثله كذلك في كشاف القناع (٣/ ١٨٨).

(٣) مواهب الجليل (٤/ ٢٢٧).

ومن حكى الإجماع أيضًا النووي في شرحه على صحيح مسلم[١]، والأذرعي[٢]، وغيرهم.

وقال ابن رشد: «إذا وقعت الشدة أمر أهل الطعام بإخراجه مطلقًا، كان من زراعة، أو جلب»[٣].

قال القرطبي: «من جلب طعامًا، فإن شاء باع، وإن شاء احتكر، إلا إن نزلت فادحة، وأمر ضروري بالمسلمين فيجب على من كان عنده ذلك أن يبيعه بسعر وقته، فإن لم يفعل جبر على ذلك إحياء للمهج، وإبقاء للرمق»[٤].

وقال ابن تيمية: «لولي الأمر أن يكره الناس على بيع ما عندهم بقيمة المثل، عند ضرورة الناس إليه، مثل من عنده طعام لا يحتاج إليه، والناس في مخمصة، فإنه يجبر على بيعه للناس بقيمة المثل، ولهذا قال الفقهاء: من اضطر إلى طعام الغير أخذه منه بغير اختياره بقيمة مثله، ولو امتنع من بيعه إلا بأكثر من سعره لم يستحق إلا سعره»[٥].

[م-٣٤٤] وإذا لم يخش الضرر على العامة، وإنما احتيج إليه، فهل يجبر على بيعه؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

ليس للحاكم أن يجبره على بيع ماله، وهذا رأي أبي حنيفة، وأبي يوسف[٦].

---

(١) شرح صحيح مسلم (١١/ ٤٣).

(٢) حواشي الشرواني (٤/ ٣١٨).

(٣) حاشية العدوي على الخرشي (٥/ ٩).

(٤) المفهم (٤/ ٥٢١)، مواهب الجليل (٤/ ٢٢٧).

(٥) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٦).

(٦) جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩): «أن يؤمر المحتكر بالبيع إزالة للظلم، لكن إنما يؤمر =

القول الثاني:

للحاكم أن يجبره على بيع ماله، وهذا قول محمد بن الحسن من الحنفية[١]، ومذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

وحكى بعض الحنفية الاتفاق على بيع مال المحتكر[٥].

وقال ابن نجيم: «قيل: يبيع - يعني يبيع القاضي طعام المحتكر - بالإجماع؛ لأنه اجتمع ضرر عام، وضرر خاص، فيقدم دفع الضرر العام... قال بعض مشايخنا: إذا امتنع المحتكر عن بيع الطعام، يبيعه الإمام عليه عندهم جميعًا»[٦]. قوله جميعًا يعني أبا حنيفة وصاحبيه.

= بيع ما فضل عن قوته وقوت أهله، فإن لم يفعل، وأصر على الاحتكار، ورفع إلى الإمام مرة أخرى، وهو مصر عليه، فإن الإمام يعظه ويهدده، فإن لم يفعل، ورفع إليه مرة ثالثة، يحبسه، ويعزره زجرًا له عن سوء صنعه، ولا يجبر على البيع».

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩).

(٢) المنتقى للباجي (٥/ ١٧)، مواهب الجليل (٤/ ٢٥٥).

(٣) حاشية البجيرمي على المنهج (٢/ ١٧٤)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ١٩٦)، نهاية الزين (ص٢٢٩).

(٤) الإنصاف (٤/ ٣٣٩)، المبدع (٤/ ٤٨)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٧).

(٥) جاء في العناية شرح الهداية (١٠/ ٥٩): «هل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه؟

قيل: هو على الاختلاف الذي عرف في بيع مال المديون.

وقيل: يبيع بالاتفاق؛ لأن أبا حنيفة يرى الحجر لدفع ضرر عام، وهذا كذلك». اهـ وكالحجر على الطبيب، والمكاري المفلس.

وفي درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٣٢٢): «والصحيح أن القاضي يبيع إن امتنع اتفاقًا». وانظر فتح القدير (١٠/ ٥٩).

(٦) البحر الرائق (٨/ ٢٣٠)، وانظر الفتاوى الهندية (٣/ ٢١٤).

❑ دليل أبي حنيفة على أنه لا يجبر:

الدليل الأول:

قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

وإذا أكره على البيع لم يكن البيع عن رضا.

الدليل الثاني:

بأن الإجبار نوع من الحجر، وهو لا يرى الحجر على الحر الكبير.

واستدل أبو حنيفة بأنه لا يحجر على الكبير مطلقًا سواء كان سفيهًا، أو غير سفيه، بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُواْ﴾ [النساء: ٦]، معناه مخافة أن يكبروا فيلزمكم دفع المال إليهم، ودفع المال إليهم هنا مطلق غير معلق بشرط الرشد.

(ح-٢٦٢) وبما رواه البخاري من طريق عبد الله بن دينار، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه، أن رجلًا ذكر للنبي ﷺ أنه يخدع في البيوع، فقال: **إذا بايعت فقل: لا خلابة**[(١)].

(ح-٢٦٣) وبما رواه أحمد، قال: حدثنا عبد الوهاب، أخبرنا سعيد، عن قتادة، عن أنس: أن رجلًا على عهد رسول الله ﷺ كان يبتاع، وكان في عقدته - يعني عقله - ضعف، فأتى أهله النبي ﷺ، فقالوا: يا نبي الله احجر على فلان؛ فإنه يبتاع، وفي عقدته ضعف، فدعاه النبي ﷺ، فنهاه عن البيع، فقال: يا نبي الله إني لا أصبر عن البيع، فقال ﷺ: **إن كنت غير تارك البيع، فقل: هاء**

---

(١) صحيح البخاري (٢١١٧)، ورواه مسلم (١٥٣٣).

وهاء، ولا خلابة[١].

[إسناده حسن][٢].

فلم يحجر عليه الرسول ﷺ ماله، وأباح له التصرف فيه، ولو كان الحجر واجبًا لما تركه النبي ﷺ يبيع، وهو مستحق المنع منه.

وقد ناقشت قول أبي حنيفة، وجواب أهل العلم عليه في مسألة متقدمة، في الحجر على الكبير، فأغنى عن إعادته هنا.

الدليل الثالث:

(ح-٢٦٤) ما رواه ابن ماجه، قال: ثنا مروان بن محمد، ثنا عبد العزيز ابن محمد، عن داود بن صالح المدني، عن أبيه، قال: سمعت أبا سعيد الخدري ﷺ يقول: قال رسول الله ﷺ: **إنما البيع عن تراض**[٣].

[إسناده حسن][٤].

فحصر قيام البيع بقيام الرضا، ومفهومه: أنه لا يقوم البيع بانعدام الرضا، ولا يجتمع الإكراه والرضا.

❑ وجه قول الجمهور:

الوجه الأول:

الإكراه على البيع قسمان: إكراه بحق، وإكراه بغير حق، وهذا من الإكراه

---

(١) المسند (٣/ ٢١٧).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح٤٢).

(٣) سنن ابن ماجه (٢١٨٥).

(٤) سبق تخريجه، انظر (ح٤٣).

بحق قال ابن عابدين: «الإكراه بحق لا يعدم الاختيار شرعًا»[١].

الوجه الثاني:

إذا كان من عنده طعام فاضلًا عن حاجته يجبر على بيعه إذا اضطر الناس إليه، فمن باب أولى أن يجبر المحتكر على البيع إذا احتاج الناس إليه، وذلك أن المحتكر يطلب غلاء السلعة، وقلتها من السوق، بخلاف الأول.

قال الحطاب: «أجمع العلماء على أنه لو كان عند إنسان طعام، واضطر الناس إليه، ولم يجدوا غيره أجبر على بيعه، دفعًا للضرر عن الناس»[٢].

❑ الراجح:

بعد استعراض الأدلة أجد أن القول بأنه يجبر على بيعه، هو القول المتعين، لقوة أدلته، وضعف أدلة القائلين بأنه لا يجبر، والله أعلم.



(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ١٢٨).

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٢٢٧).

المسألة السادسة
إذا أجبر المحتكر على البيع فهل يبيع بسعر المثل

[م-٣٤٥] اختلف العلماء في قيمة السلعة المحتكرة إذا أجبر المحتكر على بيعها على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يؤمر أن يبيع المحتكر بقيمة مثلها، ويعفى عن الزيادة اليسيرة إذا كان يتغابن الناس في مثلها، وهذا قول محمد بن الحسن من الحنفية، ومذهب الحنابلة[١].

ولم يتعرض الشافعية لقيمة المباع؛ لأنه يحرم عندهم التسعير، ولو في وقت الغلاء[٢]، وإذا حددنا قيمة بيع المحتكر فهو نوع من التسعير، وسيأتي مناقشة التسعير إن شاء الله تعالى في مسألة مستقلة.

القول الثاني:

تباع بالسوق، ويعطى المحتكر رأس ماله، والربح يتصدق به أدبًا له، وينهى عن ذلك، فمن عاد ضرب، وطيف به، وسجن[٣].

القول الثالث:

ذهب المالكية بأنه يجبر على البيع بالسعر الذي اشتراه به، ويشترك فيه الناس سواء كان أهل سوقه، أو غيرهم، فإن لم يعلم ثمنه، فبسعره يوم احتكاره.

---

(١) الفتاوى الهندية (٣/ ٢١٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٦)، كشاف القناع (٣/ ١٨٨).
(٢) انظر حواشي الشرواني (٤/ ٢٢٩، ٣١٩).
(٣) المعيار المعرب (٦/ ٤٢٥).

وجه ذلك:

أن المنع قد تعلق بشرائه لحق الناس، وأهل الحاجة، فإذا صرفه إليهم بمثل ما كانوا يأخذونه أولًا حين ابتياعه إياه، فقد رجع عن فعله الممنوع منه.

فإن أبى المحتكر ذلك، فإنه يخرج من يده إلى أهل السوق يشتركون فيه بالثمن، فإن لم يعلم ثمنه فبسعره يوم احتكاره:

ووجه ذلك:

أنه لما كان هذا الواجب عليه فلم يفعله أجبر عليه، وصرف الحق إلى مستحقه[1].

❑ الراجح من الخلاف:

الراجح قول من قال: تباع بقيمة مثلها؛ لأن ثمن المثل عدل في حق البائع والمشتري؛ ولأن للإنسان أن يربح في ماله كغيره، ولكن المحرم أن يستغل حاجة الناس، فيبيع بأكثر من ثمن المثل، وأما قول من قال: يتصدق بالربح أدبًا فلعله قال ذلك ليس من باب الوجوب، وإنما هو من باب اتباع السياسة الشرعية، ومراعاة المصالح، وردع المعتدي، فلو رأى الحاكم أن المحتكرين قد كثروا في السوق، وأن الأمر يتطلب إلى فعل رادع يحافظ به على مصلحة المستهلك، ومصلحة السوق، فللحاكم الشرعي أن يتخذ ما تقوم به مصالح العامة، والله أعلم.



(١) انظر المنتقى للباجي (٥/ ١٧).

المسألة السابعة
في إخراج الطعام من بلد إلى آخر

[م-٣٤٦] إخراج الطعام من بلد إلى آخر تكلم على هذه المسألة المالكية، وفرقوا بين إخراجه من الفسطاط للريف، والعكس:

والفسطاط كما في اللسان: المدينة التي فيها مجتمع الناس، وكل مدينة فسطاط، ومنه قيل: لمدينة مصر التي بناها عمرو بن العاص: الفسطاط(١).

قال الباجي: «إن اشترى بالفسطاط للريف فلا يخلو أن يكون بالفسطاط كثيرًا، فلا يضيق على أهله، أو قليلا يضيق على أهله. فإن كان كثيرًا، و عند أهل الريف ما يغنيهم، ففي كتاب ابن المواز عن مالك يمنعون ذلك.

ووجهه:

أن الفسطاط عمدة الإسلام، ومجتمع الناس، فإذا تساوت حاله، وحال الأطراف منع الانتقال منه؛ لأنه إذا فسد فسدت الأرياف، والجهات، ولا تفسد الجهات مع صلاحه؛ لأن قيامها به...

وإن كانت الحاجة بالريف، والكثرة بالمصر، جاز اقتيات أهل الأرياف منه بالإخراج إليهم؛ لأن جلب الطعام إلى المصر، وادخاره بها إنما هو عدة للمصر، وأريافه، وجهاته.

وإن كان بالمصر قليلًا يخاف من شراء أهل الأرياف له، وإخراجه عنه مضرة منعوا من إخراجه؛ لتساوي الحالين، فإن ابتاعوه، وأكلوا بالمصر لم يمنعوا

---

(١) لسان العرب (٧/ ٣٧٢).

منه؛ لأنه لا يجوز إسلامهم للضر والهلكة، وإنما يمنعون من إضعاف المصر بإخراج الطعام منه؛ لأنه إذا لم يكن بد من إتلاف الجهتين كانت مراعاة بقاء المصر أولى»[١].



(١) المنتقى (٥/ ١٦).

الفرع الثاني
منع البيع بأقل من سعر السوق حماية له

[م-٣٤٧] بعض أصحاب المحلات الكبار ذات الفروع الكثيرة المنتشرة في سائر بلاد المملكة تشتري كميات كبيرة جدًا من الشركة المنتجة، وتشترط على الشركة المنتجة أن تبيعها بسعر مخفض جدًا مقابل شرائها هذه الكمية الكبيرة، فتقوم هذه المحلات ببيعه بربح قليل، ولو باعت بمثله الشركات والمحلات الصغيرة لخسرت، فتجذب هذه الشركة الكبيرة بهذا التصرف غالب المشترين عن أصحاب المحلات الصغيرة، ويلحقها ضرر كبير، ولا تسطيع الشركات الدخول معها في المنافسة، ومع ذلك يكون ربح صاحب المحلات الكبيرة ربحًا مضاعفًا؛ لأن الربح القليل بالكميات الكثيرة يتحول إلى ربح كثير جدًا، والمستهلك يشتري أكثر من حاجته لخوفه ألا يجد فرصة للشراء بمثل هذا السعر.

خذ مثلًا لو أن شركة مثل هذه الشركات الكبيرة، والتي لها فروع كثيرة في المدينة الواحدة، فضلًا عن فروعها في سائر مدن المملكة، اشترت من شركات الدواجن مليون دجاجة، واشترطت على الشركة المنتجة أن يكون سعر الدجاجة خمسة ريالات، مقابل هذه الكمية الكبيرة، وكانت الشركة المنتجة تبيع الدجاجة الواحدة على التجار الصغار بسبعة ريالات، ليبيعها التاجر على المستهلك بثمانية، فإذا باعت هذه الشركة الدجاجة بسبعة ريالات، وفرقت هذه الكمية على محلاتها المنتشرة، فإنها سوف تبيعها من خلال يوم واحد، أو يومين، والتجار لا يستطيعون أن يبيعوا بهذا السعر؛ لأن ذلك يعني بيعها برأس مالها، بينما تكسب تلك الشركة مليوني ريال مقابل هذه الصفقة.

وقد يشترط بعضهم أن يكون سداد الصفقة مؤجلًا، فينتفع بهذا المبلغ الكبير (الربح مع رأس المال) مدة قبل سداده للتاجر.

والسؤال الكبير: هل يجوز للتاجر أن يبيع بسعر أقل من سعر السوق، أو يجب على الدولة أن تمنع من ذلك حماية للسوق من الكساد، وحماية لصغار المستثمرين من الإفلاس؟

في ذلك خلاف بين أهل العلم:

وقبل ذكر الخلاف نبين أن الكلام لا ينطبق على الجالب، فمن جلب شيئًا إلى السوق، فله أن يبيع بأقل من سعر الناس[(١)].

قال ابن رشد: «مما لا اختلاف فيه أنه لا يسعر على الجلاب»[(٢)].

وقال أيضًا: «أما الجلاب، فلا اختلاف في أنه لا يسعر عليهم شيء مما جلبوه للبيع، وإنما يقال لمن شذ منهم، فحط من السعر، أو باع بأغلى مما يبيع به عامتهم: إما أن تبيع بما يبيع به العامة، وإما أن ترفع من السوق»[(٣)].

وذلك أن السوق يستفيد من الجلاب، حيث يبيعون بضائعهم بسرعة، ويرجعون إلى أهلهم، وهذا ما حمل الشارع على النهي من أن يبيع حاضر لباد، وقال: دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض، وسوف يأتي بحث هذه المسألة إن شاء الله تعالى في مبحث مستقل.

أما غير الجالب فاختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال:

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٢)، الطرق الحكمية (ص٣٧٢).
(٢) البيان والتحصيل (٩/ ٣٦٨).
(٣) البيان والتحصيل (٩/ ٣١٣، ٣١٤).

القول الأول:

يبيع كيف يشاء، سواء باع بأقل من السوق، أو بأكثر منهم، وهذا مذهب الشافعية[١]، والحنابلة[٢]، وابن حزم[٣].

القول الثاني:

يلزم أن يبيع كما يبيع الناس، فإن زاد، أو نقص عن أهل السوق منع من ذلك.

وهذا رأي ابن جزي[٤]، وأبو الحسن بن القصار من المالكية[٥]، وهو وجه في مذهب الحنابلة[٦]، رجحه ابن تيمية[٧].

وقد نسبه بعضهم إلى ابن عمر رضي الله عنه[٨].

---

(١) مختصر المزني (ص١٠٢).

(٢) جاء في الإنصاف (٤/ ٣٣٨): «ويحرم قوله: بع كالناس على الصحيح من المذهب، وفيه وجه: لا يحرم».
وانظر الإقناع (٢/ ٧٦)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٦).

(٣) قال ابن حزم في المحلى (مسألة: ١٥٥٥): «وجائز لمن أتى السوق من أهله، أو من غير أهله، أن يبيع سلعته بأقل من سعرها في السوق، وبأكثر - ولا اعتراض لأهل السوق عليه في ذلك، ولا للسلطان».

(٤) قال ابن جزي في القوانين الفقهية (ص١٦٩): «ومن زاد في سعر أو نقص منه أمر بإلحاقه بسعر الناس».

(٥) حكاه عنه ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٢)، وابن القيم في الطرق الحكمية (ص٣٧٢).

(٦) الإنصاف (٤/ ٣٣٨).

(٧) جاء في الإقناع (٢/ ٧٦): «وأوجب الشيخ إلزامهم المعاوضة بثمن المثل، وقال: لا نزاع فيه؛ لأنها مصلحة عامة لحق الله تعالى ولا تتم مصلحة الناس إلا بها كالجهاد».
وانظر الإنصاف (٤/ ٣٣٧)، شرح منتهى الإرادات(٢/ ٢٦).

(٨) البيان والتحصيل (٩/ ٣١٤).

القول الثالث:

قال مالك: من حط من سعر السوق أقيم[١].

واختلف أصحابه في تفسير ذلك:

فقيل: من حط من الثمن، ومعنى هذا: أنه يجوز الزيادة في الثمن عن سعر السوق، وهذا اختيار ابن عبد البر[٢]، وأبي الوليد الباجي في المنتقى[٣]، والزرقاني في شرحه على الموطأ[٤].

وقيل: من حط من المثمن، ومعنى هذا: أنه يجوز الحط من الثمن عن سعر السوق، وهذا ما اختاره ابن وهب[٥]، وابن رشد الجد[٦]، والقاضي

(١) المعيار المعرب (٦/ ٤٠٩)، الكافي لابن عبد البر (ص٣٦٠).

(٢) قال ابن عبد البر في الكافي (ص٣٦٠): «ولم ير مالك ﷺ أن يخرج أحد من السوق، إن لم ينقص من السعر، قال: وحسبه من كره الشراء منه اشترى من غيره» اهـ يعني: إذا زاد على أهل السوق فمن كره الشراء منه اشترى من غيره. وانظر الاستذكار (٢٠/ ٧٤).

(٣) المنتقى (٥/ ١٧، ١٨).

(٤) شرح الزرقاني على موطأ مالك (٣/ ٣٨١).

(٥) جاء في الاستذكار (٢٠/ ٧٣) عن ابن وهب أنه قال: «سمعت مالك بن أنس يقول: لا يسعر على أهل الأسواق، فإن ذلك ظلم، ولكن إذا كان في السوق عشرة أصوع، فحط هذا صاعًا، أمر أن يخرج من السوق».

(٦) جاء في البيان والتحصيل (٩/ ٣٠٥): «قال محمد بن رشد: قوله: إنه لا يجوز للرجل أن يبيع الطعام في السوق بدون بيع الناس، معناه: بدون بيع الناس في المثمون، لا في الثمن، وذلك مثل أن يكون الناس يبيعون مثل ذلك الطعام أربعة بدرهم، فلا يجوز له هو أن يبيع ثلاثة بدرهم... وقد ذهب بعض الناس تأويلًا على رواية ابن القاسم هذه، وما كان مثلها: أن الواحد، والاثنين من أهل السوق، ليس لهم أن يبيعوا بأرخص مما يبيع أهل السوق؛ لأنه ضرر بهم، وممن ذهب إلى ذلك أبو محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادي، وهو غلط ظاهر؛ إذ لا يلام أحد على المسامحة في البيع، والحطيطة فيه، بل يشكر على ذلك، إن فعله لوجوه الناس، ويؤجر فيه إذا فعله لوجه الله، وبالله التوفيق». =

عبد الوهاب البغدادي[١]، وابن ناجي، والونشريسي[٢] وغيرهم.

واستدلوا على صحة هذا التفسير، بأن ابن وهب سمعه من مالك، قال ابن وهب: «سمعت مالك بن أنس يقول: لا يسعر على أهل الأسواق، فإن ذلك ظلم، ولكن إذا كان في السوق عشرة أصوع، فحط هذا صاعًا، أمر أن يخرج من السوق»[٣].

(ث-٤٠) وقد روى عبد الرزاق في المصنف، قال: أخبرنا ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، قال: **وجد عمر بن الخطاب ابن أبي بلتعة يبيع الزبيب بالمدينة، فقال: كيف تبيع يا حاطب؟ فقال: مدين. فقال: تبتاعون بأبوابنا،**

= وما نسبه ابن رشد إلى القاضي عبد الوهاب البغدادي مخالف لما كتبه عبد الوهاب نفسه في كتابه المعونة، انظر نصه في الحاشية التالية.

(١) جاء في كتابه المعونة (٢/ ١٠٣٥) فإنه قال بعدما أن ذكر تحريم التسعير، قال: «فإذا ثبت ذلك - يعني من تحريم التسعير - فالذي يخاف ضرره بعقد التسعير: هو الزيادة فيه، وهذا يمكن حسمه، بأن يقال لمن حط السعر: إما أن تلحق بالناس، وإما أن تنصرف، ومثاله: أن يكون بيع الناس مثلًا للخبز عشرة أرطال بدرهم، فيبتدئ هو البيع على ثمانية، فيقال له: إنا لا نسعر عليك، ولا يلزمك البيع بما لا تختار، ولكن نأمرك بأن لا تضر بالناس تغلي الأثمان زيادة على بيع غيرك؛ لئلا يقتدي الباقون بك، فيضر ذلك بالناس، فإما بعه على بيعهم، وإلا أزلنا الأضرار عن الناس بصرفك عنهم، وقد روي أن عمر ﷺ قال لحاطب بن أبي بلتعة مثل ذلك». اهـ

(٢) قال ابن ناجي في شرح الجلاب (ورقة ١٢٠ ظ) «ومن حط سعرًا أمر بإلحاقه بسعر أهل السوق، فإن أبى أخرج منها. يعني: إذا نقص، كما إذا كان الناس يبيعون ثلاثة أرطال بدرهم، فباع هو رطلين بدرهم، وأما العكس فإنه جائز إذ لا يلام أحد على المسامحة في البيع» اهـ.
نقلًا من حاشية التفريع لابن الجلاب (٢/ ١٦٨)، وانظر قول الونشريسي في المعيار المعرب (٥/ ٨٤).

(٣) الاستذكار (٢٠/ ٧٣).

وأفنيتنا، وأسواقنا، تقطعون رقابنا، ثم تبيعون كيف شئتم، بع صاعًا، وإلا فلا تبع في سوقنا، وإلا فسيروا في الأرض، واجلبوا، ثم بيعوا كيف شئتم(١).

فهذا الأثر نص بأن حاطبًا كان يبيع مدين، فطلب منه أن يبيع صاعًا، وهذا واضح أن نقص حاطب إنما كان في المبيع، وليس في الثمن.

إلا أن أثر عمرو بن شعيب عن عمر، مرسل، حيث لم يدرك عمرو ابن شعيب عمر بن الخطاب رضي الله عنه(٢).

هذا ملخص الأقوال في المسألة.

❑ دليل من قال: يبيع كيف شاء، بأقل أو بأكثر من سعر السوق.

الدليل الأول:

قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمۡۚ﴾ [النساء: ٢٩].

وإذا أكره على البيع بثمن معين، سواء قيل له: زد في الثمن، كما لو حط من السعر، أو قيل له: انقص منه كما لو زاد فيه فهذا البيع ليس عن تراض، ولا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه.

قال الشافعي: «الناس مسلطون على أموالهم، ليس لأحد أن يأخذها، ولا شيئًا منها بغير طيب أنفسهم إلا في المواضع التي تلزمهم، وليس هذا منها»(٣).

الدليل الثاني:

(ح-٢٦٥) ما رواه ابن ماجه، قال: ثنا مروان بن محمد، ثنا عبد العزيز

---

(١) المصنف (١٤٩٠٦).

(٢) جامع التحصيل (ص٢٤٤).

(٣) مختصر المزني (ص١٠٢).

ابن محمد، عن داود بن صالح المدني، عن أبيه، قال: سمعت أبا سعيد الخدري رضي الله عنه يقول: قال رسول الله ﷺ: **إنما البيع عن تراض**[(١)].

[إسناده حسن][(٢)].

❑ وجه من قال: إن زاد أو نقص عن سعر السوق لم يجز.

عللوا ذلك بأنه إن باع بأقل من سعر السوق أضر بالسوق، حيث يصرف الناس إليه، ويصاب غيره بالكساد، وإن باع بأكثر مما يبيع الناس أضر بالمشتري، فالعدل ثمن المثل.

(ح-٢٦٦) ولما رواه الدارقطني من طريق عثمان بن محمد بن عثمان ابن ربيعة، ثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: **لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضاره الله، ومن شاق شق الله عليه**[(٣)].

[المعروف من حديث أبي سعيد أنه مرسل، وهو حسن بشواهده][(٤)].

(ث-٤١) ومن الآثار استدلوا بما رواه مالك، عن يونس بن يوسف، عن سعيد بن المسيب **أن عمر بن الخطاب مر بحاطب بن أبي بلتعة، وهو يبيع زبيبًا له بالسوق، فقال له عمر بن الخطاب: إما أن تزيد في السعر، وإما أن ترفع من سوقنا**[(٥)].

---

(١) سنن ابن ماجه (٢١٨٥).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح٤٣).

(٣) سنن الدارقطني (٣/ ٧٧).

(٤) سبق تخريجه، والحمد لله، انظر (ح ٢٤٣).

(٥) الموطأ (٢/ ٦٥١).

[صحيح، وعلى تقدير أن سعيدًا لم يسمع من عمر فمراسيله من أصح المراسيل][(١)].

وظاهر الأثر أن المقصود: يزيد في الثمن لأن قوله (إما أن تزيد في السعر) فالسعر يطلق على الثمن، ولذلك يقال: هذا له سعر، إذا زادت قيمته، وليس له سعر: إذا أفرط رخصه[(٢)].

ولأنه طلب خروجه من السوق، ولم يطلب منعه من البيع، وهذا دليل على أنه يضر بالسوق، وإنما يضر بالسوق إذا باع بأقل من سعر السوق. إلا أن أصحاب مالك اختلفوا كما سبق في قوله: إما أن تزيد في السعر، هل المقصود: يزيد في الثمن، أو يزيد في المثمن على قولين سبق ذكرهما، وعلى أي تقدير فإنه يقال: إذا منعتم النقص من المثمن، وهو أحد العوضين، فالنقص من الثمن مقيس عليه؛ فالنقص من المثمن يضر بالمشتري، والنقص في الثمن يضر بالسوق، وهو أكبر، والإضرار ممنوع منه الإنسان.

وإذا كانت الشريعة قد سمحت بغبن البادي من أجل نفع السوق، فنهى أن يبيع الحاضر للبادي، وعلل ذلك رسول الله ﷺ بقوله: **دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**. فكيف تسمح بالإضرار بالسوق.

وقد حرمت الشريعة الإضرار بالآخر، فمنعت بيع المسلم على بيع أخيه، والشراء على شرائه كل ذلك منعًا للضرر الواقع بين المسلمين، فإذا كان ذلك بين آحاد المسلمين، وضرره محدود، فكيف إذا كان الضرر يقع على عامة التجار، وصغار المستثمرين، فإذا رأى الباعة أن بعض التجار يبيع بسعر لا

---

(١) اختلف في سماع سعيد من عمر، وقد سبق ذكر الخلاف فيه.

(٢) المصباح المنير (١/ ٢٧٧).

يمكن لهم أن يبيعوا به، ولو باعوا به لخسروا، فلا شك أن مثل ذلك سيكون سببًا للعداوة والبغضاء.

وإذا كانت الشريعة قامت بحماية المشتري، من تحريم النجش، وتحريم الاحتكار، وتحريم الغبن، فإن أهل السوق هم مشترون قبل أن يكونوا باعة، فإن السلع التي في محلاتهم ليست نتاجًا، وإنما اشتروها طلبًا للربح، فتعريضهم للخسارة ضرر كبير بهم يعود في نهايته على المستهلك، فإن هؤلاء الكبار إذا ألحقوا الضرر بصغار المستثمرين، وأخرجوهم من السوق، تحكم هؤلاء فيما بعد بالمستهلك، وصاروا هم وحدهم اللاعبين بالسوق، فالشريعة قامت على العدل، فهي في الوقت التي تحمي المشتري من أن يتعرض للاستغلال، تحمي البائع كذلك من أن يتعرض للخسارة بفعل غيره.

جواب الشافعي عن أثر عمر:

أجاب الشافعي بأن عمر رجع عن قوله، ولم يكن هذا القول عزيمة منه، وإنما اجتهاد اجتهده، ورجع عنه.

(ث-٤٢) واستدل الشافعي لذلك بما رواه هو، قال: أخبرنا الدراوردي، عن داود بن صالح التمار، عن القاسم بن محمد، عن عمر، **أنه مر بحاطب بن أبي بلتعة بسوق المصلى، وبين يديه غرارتان فيهما زبيب، فسأله عن سعرهما، فسعر له مدين بدرهم. فقال عمر: لقد حدثت بعير مقبلة من الطائف تحمل زبيبًا، وهم يعتبرون سعرك، فإما أن ترفع في السعر، وإما أن تدخل زبيبك البيت، فتبيعه كيف شئت، فلما رجع عمر حاسب نفسه ثم أتى حاطبًا في داره، فقال له: إن الذي قلت لك ليس بعزيمة مني، ولا قضاء، إنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد فحيث شئت فبع، وكيف شئت فبع.**

قال الشافعي: وهذا الحديث مستقصى، ليس بخلاف لما روى مالك، ولكنه روى بعض الحديث، أو رواه من روى عنه، وهذا أتى بأول الحديث وآخره، وبه أقول؛ لأن الناس مسلطون على أموالهم ليس لأحد أن يأخذها، ولا شيئًا منها بغير طيب أنفسهم، إلا في المواضع التي تلزمهم وهذا ليس منها[١].

ويجاب عن اعتراض الشافعي:

بأن القاسم بن محمد لم يدرك عمر، فقد ذكر ابن حجر أقوال العلماء في تاريخ وفاته، وكانت الأقوال تتراوح بين عام (١٠١ إلى عام ١١٢) عن سبعين سنة، فعلى هذا لم يولد إلا بعد وفاة عمر رضي الله عنه، وكان مولد أبيه محمد في عام حجة الوداع.

❏ وجه من قال: إن زاد عن سعر السوق منع، وإن نقص جاز.

لا يلام أحد على المسامحة في البيع، والحطيطة فيه، بل يشكر على ذلك إن فعله لوجوه الناس، ويؤجر فيه إذا فعله لوجه الله، ولكن إن زاد على غيره فقد أضر بالناس إذ كان يمكنهم أن يشتروا من غيره بأقل منه، وربما قلده أهل السوق، فرفعوا الأسعار على الناس، تأسيًا به، فلذلك قلنا: يخرج من السوق.

❏ وجه من قال: إن زاد عن سعر السوق جاز، وإن نقص منع.

إن نقص عن سعر السوق أضر بالسوق فيمنع، وإن رفع عن سعر السوق فإن للمشتري الخيار إن شاء اشترى منه، وإن شاء تركه واشترى من غيره، فيرجع الضرر على البائع نفسه.

---

(١) مختصر المزني (ص٩٢).

وتعقب هذا بما قاله ابن حزم، قال: «وهذا عجب جدًا، أن يمنعوه من الترخيص على المسلمين، ويبيحوا له التغلية، إن هذا لعجيب، وما نعلم قولهم عن أحد قبل...»[1].

❑ الراجح:

لا شك أن الزيادة اليسيرة عن سعر السوق مما قد يتغابن الناس في مثله لا حرج منه، وأما إن كانت الزيادة كبيرة جدًا، مما قد يلحق بالمشتري غبن، فإنه يمنع من ذلك، ومثله من أراد أن يبيع بأقل من سعر السوق، فإن كان هذا الفعل يقلل من أرباح التجار في السوق لم يمنع، وإن كان يلحق التجار خسارة وكسادًا فإنه يمنع إلا أن يكون هذا عارضًا كما لو كانت البضاعة سينتهي تاريخها مثلًا، فإن البائع قد يخفض من سعرها خشية أن تبقى عنده، فتفسد عليه، وعلى الناس، والله لا يحب الفساد، وهذا أمر طارئ يتحمله السوق، أو كان للتاجر موسم معين قبل نهايته، وقبل بداية موسم جديد يريد أن يتخلص من البضاعة القديمة، فيعرض فيه تخفيضات محددة، ولفترة محددة لا تلحق بالسوق كسادًا من تصرفه، فمثل هذا أيضًا يكون مقبولًا، أما أن يبيع بأقل من سعر السوق دائمًا، ويضر بالتجار فإنه يمنع من ذلك، وكما هو مطلوب حماية المشتري من الغبن، مطلوب أيضًا حماية بقية أهل السوق من الخسائر، وقد سبق أن تكلمت على هذه المسألة حين الكلام على الحوافز التجارية إذا كانت تضر بالتجار الآخرين، فارجع إليه إن شئت. والله ﷻ أعلم.



---

(١) المحلى (٩/ ٤٠).

الفرع الثالث
حماية السوق عن طريق تسعير السلع

المسألة الأولى
في حكم التسعير

[م-٣٤٨] اختلف العلماء في حكم التسعير[١] إلى أقوال:

القول الأول:

ذهب جمهور أهل العلم إلى أن الأصل في التسعير الحرمة، خاصة إذا كان أهل السوق يقومون بما أوجب الله عليهم[٢].

---

(١) تكلمت عن تعريف التسعير عند الكلام على أحكام الثمن، في مسألة: تحديد الثمن عن طريق التسعير، فأغنى عن إعادته هنا.

(٢) جاء في شرح فتح القدير (١٠/ ٥٩): «ولا ينبغي للسلطان أن يسعر على الناس».
وانظر العبارة نفسها في بداية المبتدئ (١/ ٢٢٤)، الهداية شرح البداية (٤/ ٩٣).
وجاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩): «وكذا لا يسعر لقوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ [النساء: ٢٩]».
وقال في الدر المختار (٦/ ٣٩٩): «ولا يسعر حاكم...».
وانظر حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٩)، وانظر فتاوى السغدي (٢/ ٨١٠).
وفي كتب المالكية، قال ابن الجلاب في التفريع (٢/ ١٦٨): «ولا يجوز التسعير على أهل الأسواق»، وفي المنتقى للباجي (٥/ ١٨): «وأما الضرب الثاني من التسعير، فهو أن يحد لأهل السوق سعر ليبيعوا عليه، فلا يتجاوزوه، فهذا منع منه مالك».
وقال ابن جزي في القوانين (ص١٦٩): «لا يجوز التسعير على أهل الأسواق، ومن زاد في سعر، أو نقص منه أمر بإلحاقه بسعر الناس، فإن أبى أخرج من السوق».
وانظر التاج والإكليل (٤/ ٣٨٠).
وفي كتب الشافعية، قال الشيرازي في المهذب (١/ ٢٩٢): «ولا يحل للسلطان التسعير». =

ومن أجاز التسعير منهم كالحنفية[١]، وابن عبد البر من المالكية[٢]، وبعض الشافعية[٣]، وابن تيمية، وابن القيم[٤]، فإنما أجازوه في حالات خاصة، بشروط معينة يأتي ذكرها إن شاء الله تعالى.

= وقال النووي في الروضة (٣/ ٤١١): «ومنها التسعير، وهو حرام في كل وقت على الصحيح».
وانظر الحاوي الكبير (٥/ ٤٠٩)، الوسيط (٣/ ٦٨)، مغني المحتاج (٢/ ٣٨).
وانظر في مذهب الحنابلة: الإنصاف (٤/ ٣٣٨)، الروض المربع (٢/ ٥٦)، الكافي في فقه أحمد (٢/ ٤١)، المبدع (٤/ ٤٧).

(١) جاء في البحر الرائق (٨/ ٢٣٠): «ولا يسعر السلطان إلا أن يتعدى أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا...».
وقال في تحفة الملوك (ص٢٣٥): «ويحرم التسعير إلا إذا تعين دفعًا للضرر العام».
وسيأتي بسط هذه الشروط في فصل مستقل إن شاء الله تعالى.

(٢) قال ابن عبد البر في الكافي (ص٣٦٠): «لا يسعر على أحد ماله، ولا يكره على بيع سلعته ممن لا يريد، ولا بما لا يريد إلا أن يتبين في ذلك ضرر داخل على العامة، وصاحبه في غنى عنه، فيجتهد السلطان في ذلك، ولا يحل له ظلم أحد».

(٣) في مذهب الشافعية قول بتحريم التسعير وقت الغلاء خاصة، وهذا القول خلاف القول المعتمد في مذهبهم.
قال النووي في الروضة (٣/ ٤١١): «ومنها التسعير، وهو حرام في كل وقت على الصحيح. والثاني: يجوز في وقت الغلاء دون الرخص...». اهـ فيمكن لنا أن نعتبر الغلاء شرطًا في جواز التسعير حسب هذا القول في مذهب الشافعية.

(٤) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٧) وشرط ابن القيم للتسعير أن يمتنع التجار من بيع سلعهم مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة، هنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل، فالتسعير إلزام بالعدل.
ومثله التسعير على أناس يحتكرون بيع سلع معينة، فلا تباع تلك السلع إلا عليهم، ثم هم يبيعونها بما يريدون، فلو باع غيرهم ذلك منع وعوقب، فهذا من البغي والفساد والظلم، فهؤلاء يجب التسعير عليهم، وألا يبيعوا إلا بقيمة المثل بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء؛ لأنه إذا منع غيرهم أن يبيع ذلك النوع أو يشتريه فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما شاءوا أو يشتروا بما شاءوا كان ذلك ظلمًا للناس. انظر الطرق الحكمية (ص٣٥٥، ٣٥٦، ٣٥٧).

القول الثاني:

يجوز التسعير، وهو قول سعيد بن المسيب[(١)]، وربيعة ابن عبد الرحمن[(٢)]، والليث بن سعد[(٣)]، ويحيى بن سعيد الأنصاري[(٤)]، وهو رواية أشهب عن مالك[(٥)]، واختاره ابن العربي من المالكية[(٦)].

القول الثالث:

أوجب ابن تيمية وابن القيم التسعير في حال التزم الناس ألا يبيع الطعام أو غيره إلا أناس معروفون، لا تباع تلك السلع إلا لهم، ثم يبيعوها هم، فلو باع غيرهم ذلك منع[(٧)].

(١) المنتقى (٥/ ١٨)، مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٣)، الاستذكار (٢٠/ ٧٦، ٧٧).
(٢) انظر المراجع السابقة.
(٣) الاستذكار (٢٠/ ٧٦، ٧٧).
(٤) المنتقى (٥/ ١٨)، مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٣)، الاستذكار (٢٠/ ٧٦، ٧٧).
(٥) المنتقى (٥/ ١٨).
(٦) قال ابن العربي في عارضة الأحوذي (٦/ ٥٤): «قال سائر العلماء بظاهر الحديث - يعني حديث: إن الله هو المسعر - لا يُسعَّر على أحد، والحق: التسعير، وضبط الأمر على قانون لا تكون فيه مظلمة على أحد من الطائفتين، وذلك قانون لا يعرف إلا بالضبط للأوقات، ومقادير الأحوال، وحال الرجال، والله الموفق للصواب، وما قاله النبي ﷺ حق، وما فعله حكم، لكن على قوم صح ثباتهم، واستسلموا إلى ربهم، وأما قوم قصدوا أكل المال، والتضييق عليهم، فباب الله واسع، وحكمه أمضى».
(٧) يقول ابن تيمية (٢٨/ ٧٧): «وأبلغ من هذا أن يكون الناس قد التزموا ألا يبيع الطعام، أو غيره إلا أناس معروفون، لا تباع تلك السلع إلا لهم، ثم يبيعونها هم، فلو باع غيرهم ذلك منع، إما ظلمًا لوظيفة تؤخذ من البائع، أو غير ظلم، لما في ذلك من الفساد، فهاهنا يجب التسعير عليهم، بحيث لا يبيعون إلا بقيمة المثل، ولا يشترون أموال الناس إلا بقيمة المثل، بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء؛ لأنه إذا كان قد منع غيره أن يبيع ذلك =

❑ دليل من قال: يحرم التسعير:

الدليل الأول:

إذا كان الإكراه على البيع لا يجوز بالإجماع، فكذلك إكراههم على تقدير الثمن لا يجوز أيضًا، وذلك أن الثمن حق البائع، فكان إليه تقديره، فلا ينبغي للإمام أن يتعرض لحقه.

قال تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

وإذا أكره على البيع بثمن معين لم يكن البيع عن رضا.

(ح-٢٦٧) وروى ابن ماجه، قال: ثنا مروان بن محمد، ثنا عبد العزيز بن محمد، عن داود بن صالح المدني، عن أبيه، قال: سمعت أبا سعيد الخدري ﵁ يقول: قال رسول الله ﷺ: **إنما البيع عن تراض**[1]. [حسن][2].

وجه الاستدلال:

حصر قيام البيع بقيام الرضا، ومفهومه أنه لا يقوم البيع بانعدام الرضا، فإذا أكره على البيع بثمن معين انعدم الرضا الذي هو شرط لصحة البيع.

= النوع، أو يشتريه، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما اختاروا، أو اشتروا بما اختاروا، كان ذلك ظلمًا للخلق من وجهين:

ظلمًا للبائعين الذين يريدون بيع تلك الأموال.

وظلمًا للمشترين منهم، والواجب إذا لم يمكن دفع جميع الظلم، أن يدفع الممكن منه، فالتسعير في مثل هذا واجب بلا نزاع، وحقيقته: إلزامهم ألا يبيعوا ولا يشتروا إلا بثمن المثل». وانظر الطرق الحكمية (ص٣٥٦).

(١) سنن ابن ماجه (٢١٨٥).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ح٤٣).

ويناقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول:

أنه ليس في التسعير إكراه على بيع الإنسان ماله، فهو حر إن شاء باع، وإن شاء أمسك، ما لم يكن محتكرًا، ولكن إذا شاء بيعه بإرادته فليس له بيعه إلا بسعر المثل، وهذا ليس إكراهًا على البيع، وإنما تقدير للثمن، فلا يجوز لنا أن نلحق الضرر بالمستهلك حماية لحق بائع، أو عدد من الباعة، وقد يزيدون فيما هو قوت للناس، ولا تقوم حياتهم إلا به، مع أن مصلحة الباعة مصلحة تحسينية في كسب مقدار زائد من الربح، في مقابل مصلحة المستهلك، وهي مصلحة ضرورية فيها حفظ الأنفس، وعلى تقدير أن تكون مصلحة البائع، ومصلحة المشتري متقابلتين، فليس أحدهما أولى بالمراعاة من الآخر، فلا يجوز للبائع أن يستغل حاجة المستهلك إلى السلعة، ليبيعها بأكثر من ثمنها، وليس من حق المشتري أن يأخذ السعلة بأقل من ثمنها، فالعدل مراعاة حق العاقدين من بائع ومشتر، وثمن المثل ليس فيه وكس ولا شطط.

الوجه الثاني:

أن يقال: ليس الإكراه على البيع باطلًا كله، بل منه ما هو بحق، ومنه ما هو بغير حق، فإذا كان الإكراه على البيع من أجل قضاء دين واجب عليه، أو لأداء نفقة واجبة عليه، فلا يعتبر من الإكراه الباطل، وكذلك تقدير الثمن: منه ما هو بحق، ومنه ما هو بغير حق، فإذا كان الباعة يتعدون في الثمن، ويلحقون الضرر بعامة الناس، ويحتكرون السلع طلبًا للغلاء الفاحش كان التسعير عليهم لدفع عدوانهم، وأما إذا كان ارتفاع الثمن نتيجة قلة السلع في السوق، أو كثرة الطلب عليها، كان التسعير عليهم من الظلم لهم، ونحن نقول بالتسعير إذا كان فيه عدل للطرفين، ولم يشتمل على ظلم طرف لآخر.

الدليل الثاني:

(ح-٢٦٨) ما رواه أحمد من طريق حماد بن سلمة، عن قتادة، وثابت البناني عن أنس بن مالك، قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله لو سعرت. فقال: **إن الله هو الخالق القابض الباسط الرزاق المسعر، وإني لأرجو أن ألقى الله، ولا يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دم ولا مال**(١).

[صحيح](٢).

---

(١) المسند (٣/ ١٥٦).

(٢) الحديث رجاله كلهم ثقات، وقد رواه عن حماد أثبت أصحابه، وهو عفان، كما أن حمادًا من أثبت أصحاب ثابت.
فرواه أحمد (٣/ ٢٨٦) وأبو داود (٣٤٥١) والبيهقي (٦/ ٢٩) من طريق عفان،
ورواه الترمذي (١٣١٤) وابن ماجه (٢٢٠٠) والبيهقي (٦/ ٢٩) من طريق حجاج ابن منهال.
وأخرجه الدارمي (٢٥٤٥) من طريق عاصم.
وأخرجه ابن حبان (٤٩٣٥) من طريق هدبة بن خالد.
وأخرجه أبو يعلى في مسنده (٢٨٦١) حدثنا عبد الواحد.
وأخرجه أيضًا (٣٨٣٠) حدثنا إبراهيم بن الحجاج، كلهم رووه عن حماد بن سلمة، عن ثابت، وقتادة، وحميد، عن أنس.
وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير (١/ ٢٦١) ٧٦١ من طريق ابن لهيعة، عن سليمان ابن موسى الدمشقي، عن ثابت البناني به.
وأخرجه أبو يعلى (٢٧٧٤) من طريق سعيد مولى بني هاشم، عن مبارك، عن الحسن، عن أنس.
والحديث له شواهد، منها:
الشاهد الأول: حديث أبي هريرة.
أخرجه أحمد (٢/ ٣٣٧)، وأبو داود (٣٤٥٠)، والبيهقي (٦/ ٢٩) من طريق سليمان ابن بلال، عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن أبي هريرة. وإسناده حسن. =

. . . .

= وأخرجه أحمد (٢/ ٣٧٢) وأبو يعلى الموصلي (٦٥٢١) من طريق إسماعيل بن جعفر، قال: أخبرني العلاء به.

وأخرجه الطبراني في الأوسط (٤٢٧) من طريق أبي أويس، عن العلاء بن عبد الرحمن به.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ١٧٨): رواه الطبراني في الأوسط، ورجاله رجال الصحيح.

الشاهد الثاني: حديث أبي سعيد.

أخرجه أحمد (٣/ ٨٥) حدثنا علي بن عاصم، أخبرنا الجريري، عن أبي نضرة، عن أبي سعيد، قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ، فذكر نحو الأحاديث السابقة.

وهذا إسناد ضعيف، لضعف علي بن عاصم، وقد سمع علي بن عاصم من الجريري: سعيد ابن إياس بعد اختلاطه، لكن أخرجه الخطيب في تاريخه بسند صحيح.

فقد أخرجه الخطيب البغدادي في تاريخه (٩/ ٤٥١) عن الحسن بن أبي طالب، عن يوسف ابن عمر القواس، عن يحيى بن محمد بن صاعد، عن عبد الله بن خالد بن يزيد اللؤلؤي، عن عبد الأعلى بن عبد الأعلى به.

وشيخ الخطيب ترجم له الخطيب في تاريخه (٧/ ٤٢٥)، وقال: «الحسن بن محمد بن الحسن ابن علي أبو محمد الخلال: وهو الحسن بن أبي طالب»، ثم ذكر الخطيب طبقة شيوخه، وقال: «كتبنا عنه، وكان ثقة، له معرفة، وتنبه، وخرج المسند على الصحيحين، وجمع أبوابًا وتراجم كثيرة. . .».

ويوسف بن عمر القواس ترجم له الخطيب في تاريخه (١٤/ ٣٢٥)، وقال: «كان ثقة، صالحًا، صادقًا، زاهدًا. . .».

ويحيى بن محمد بن صاعد ثقة مشهور لا يحتاج إلى ترجمة.

وعبد الله بن خالد بن يزيد اللؤلوي، قال عنه الخطيب: كان ثقة. تاريخ بغداد (٩/ ٤٥١).

فهذا إسناد صحيح، رجاله كلهم ثقات، وعبد الأعلى سمع من الجريري قبل اختلاطه.

ورواه الطبراني في الأوسط (٥٩٥٥) حدثنا محمد بن محمد التمار، قال: أخبرنا أبو معن الرقاشي، قال: أخبرنا عبد الأعلى، قال: أخبرنا سعيد الجريري، عن أبي نضرة به.

وشيخ الطبراني: محمد بن محمد التمار، ذكره ابن حبان في الثقات (١٥٧٣٤)، وقال: من أهل البصرة، يروي عن أبي الوليد والبصريين، ربما أخطأ.

وقال الحافظ في لسان الميزان (١١٧٤): أخذ عنه الطبراني، ثم ذكر كلام ابن حبان فيه. =

وجه الاستدلال:

أن النبي ﷺ امتنع من التسعير، واعتبر ذلك من الظلم الذي لا يحب أن يلقى الله به.

وأجيب:

بأن التسعير منه ما هو ظلم محرم، ومنه ما هو عدل جائز، فإذا تضمن التسعير ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه، أو منعهم مما أباح الله لهم، فهو حرام، وإذا تضمن العدل بين الناس، مثل إكراههم على من يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل، فهو جائز، بل واجب.

والحديث يحمل على التسعير المحرم، فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على

= الشاهد الثالث: حديث أبي جحيفة.

رواه الطبراني في المعجم الكبير (٢٢/ ١٢٥) رقم: ٣٢٢ حدثنا عبد الله بن محمد بن عزيز الموصلي، قال: ثنا غسان بن الربيع، ثنا أبو إسرائيل، عن الحكم، عن أبي جحيفة.

شيخ الطبراني، ترجم له الخطيب في تاريخه، وقال: كان ثقة. (١٠/ ٩٢).

غسان بن الربيع: ضعفه الدارقطني. كما في تاريخ بغداد (١٢/ ٣٢٩)، وتعجيل المنفعة (٨٤٣).

وقال مرة: صالح. المرجع السابق.

وذكره ابن حبان في الثقات (١٤٨٥٠).

وعلته تفرد أبي إسرائيل، واسمه: إسماعيل بن خليفة، صدوق سيء الحفظ، ولم يتابعه أحد فيما أعلم في ذكر هذا الإسناد.

الشاهد الرابع: حديث ابن عباس.

رواه الطبراني في المعجم الصغير (٧٨٠) من طريق الأعمش، عن سالم بن أبي الجعد، عن كريب، عن ابن عباس.

ورواه عبد الرزاق (١٤٨٩٩) عن الثوري، عن سالم بن أبي الجعد قال: قيل: للنبي ﷺ سعر لنا الطعام، فذكر نحوه. وهذا معضل.

الوجه المعروف من غير ظلم منهم، وقد ارتفع السعر، إما لقلة الشيء، وإما لكثرة الخلق فهذا إلى الله، فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها إكراه بغير حق[١].

الدليل الثالث:

قال بعض الفقهاء: التسعير سبب الغلاء؛ لأن الجالبين إذا بلغهم ذلك لم يقدموا بسلعهم بلدًا يكرهون على بيعها فيه بغير ما يريدون، ومن عنده البضاعة يمتنع من بيعها، ويكتمها، ويطلبها أهل الحاجة إليها، فلا يجدونها إلا قليلًا، فيرفعون في ثمنها ليصلوا إليها، فتغلو الأسعار، ويحصل الضرر بالجانبين، جانب الملاك في منعهم من بيع أملاكهم، وجانب المشتري في منعه من الوصول إلى غرضه[٢].

ويناقش:

بأن التسعير يكون سببًا للغلاء إذا كان في التسعير ظلم للباعة، وأما إذا كان بربح معقول يراعى فيه مصلحة البائع ومصلحة المشتري، كما سيأتي بيانه عند الكلام على كيفية التسعير وصفته، ويُقَدَّر له ربح معقول يكفي مثله، فهو لا يمنع الجالب الطالب للرزق الحلال من البيع في السوق، وإنما يردع التاجر الجشع الذي لا يشبعه شيء، فهذا السوق ليس بحاجة إليه، وتضرر السوق منه أكثر من نفعه.

❑ دليل من قال بجواز التسعير:

الدليل الأول:

(ح-٢٦٩) ما رواه مسلم من طريق ابن عيينة، عن عمرو، عن سالم بن عبد الله، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: **من أعتق عبدًا بينه وبين آخر،**

---

(١) انظر الطرق الحكمية (ص٣٥٥).

(٢) المغني (٤/ ١٥٢).

قوم عليه في ماله قيمة عدل، لا وكس ولا شطط، ثم عتق عليه في ماله إن كان موسرًا. وهو في البخاري بنحوه[(١)].

وجه الاستدلال:

قوله ﷺ: (**قوم عليه في ماله قيمة عدل**) فالتقويم هنا: هو التسعير، قال ابن تيمية: «إذا كان الشارع يوجب إخراج الشيء من ملك مالكه بعوض المثل لحاجة الشريك إلى إعتاق ذلك، وليس للمالك المطالبة بالزيادة على نصف القيمة، فكيف بمن كانت حاجته أعظم من الحاجة إلى إعتاق ذلك النصيب، مثل حاجة المضطر إلى الطعام، واللباس، وغير ذلك، وهذا الذي أمر به النبي من تقويم الجميع بقيمة المثل، هو حقيقة التسعير»[(٢)].

الدليل الثاني:

(ح-٢٧٠) ما رواه الدارقطني من طريق عثمان بن محمد بن عثمان بن ربيعة، ثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه. عن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: **لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضاره الله، ومن شاق شق الله عليه**[(٣)].

[حسن بشواهده، وقد سبق بحثه][(٤)].

وجه الاستدلال:

إذا كانت منفعة أحد من الناس تلحق الضرر بآخرين حرم ذلك النفع، فلا

(١) صحيح البخاري (٢٥٢٢)، وصحيح مسلم (١٥٠١).
(٢) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٧).
(٣) سنن الدارقطني (٣/ ٧٧).
(٤) سبق تخريجه، انظر (ح٢٤٣).

ضرر، ولا ضرار، فغلاء الأسعار يضر بالمشتري، والبيع بأقل من ثمن المثل يضر بالبائع، والتسعير: هو البيع بثمن المثل، وهو عدل، فالتسعير ضبط الأمر على قانون لا تكون فيه مظلمة على أحد من الطائفتين، التاجر والمستهلك.

فالتسعير: لا يمنع البائع من الربح، ولا يجبره على بيع ماله بخسارة، ولا يسوغ له منه ما يضر بعامة الناس.

ولو ترك التاجر وما أراد، مع ما جبل عليه الإنسان من الشح والطمع، وحب المال لأدى ذلك إلى الإضرار بأقوات الناس، وما يحفظ عليه قوام عيشهم.

«قال الليث: السوق موضع عصمة ومنفعة للمسلمين، فلا ينبغي للوالي أن يترك أهل الأسواق، وما أرادوه من أنفسهم إذا كان في ذلك فساد لغيرهم، ولو كان في ذلك إخراجهم من السوق، وإدخال غيرهم فيه، والقيمة حسنة، ولابد منها عند الحاجة إليها مما لا يكون فسادًا ينفر به الجالب، ويمتنع به التاجر من البيع؛ لأن ذلك أيضًا باب فساد لا يدخل على الناس...»[(١)].

وقال أيضًا: «لا بأس بالتسعير على البائعين إذا خيف منهم أن يفسدوا أسواق المسلمين، ويغلوا أسعارهم، وحق على الوالي أن ينظر للمسلمين فيما يصلحهم ويعمهم نفعه»[(٢)].

❑ دليل من قال: يجب التسعير على محتكري بيع السلع.

نقل الإجماع ابن تيمية، وابن القيم على وجوب التسعير على أناس قد احتكروا بيع سلع معينة فلا تباع إلا عليهم، ولا تشترى إلا منهم، وقال: «لو

---

(١) الاستذكار (٢٠/ ٧٧).

(٢) انظر المرجع السابق.

سوغ لهم أن يبيعوا بما شاؤوا، أو يشتروا بما شاؤوا، كان ذلك ظلمًا للناس: ظلمًا للبائعين الذين يريدون بيع تلك السلع، وظلمًا للمشترين منهم»(١).

❑ الراجح:

بعد استعراض أقوال أهل العلم أجد أن القول الراجح هو أن الأصل في التسعير الحرمة، وأن ارتفاع الأسعار منه ما هو مقبول، ولا يعالج بالتسعير، كما لو كان ذلك نتيجة عدم توفر السلع في الأسواق، أو كان ذلك بسبب كثرة الطلب على السلع، فهنا يترك السوق على حاله، والله هو المسعر كما قال ﷺ، وهو الذي حمل النبي ﷺ على ترك التسعير، واعتباره من الظلم، وأما إذا كان الباعة يظلمون الناس، كما لو كان أهل السوق يتفقون على عدم البيع إلا بسعر معين، أكثر من ثمن المثل، أو كانوا يحتكرون السلع طلبًا لغلاء الأسعار، فهنا يجب على ولي الأمر، أو نائبه أن يتدخل ليحمي الناس من الإضرار بهم، فيسعر عليهم بطريقة تضمن حق البائع كما تضمن حق المشتري، وسنأتي إن شاء الله تعالى على كيفية التسعير وطريقته بما يحفظ المصالح العامة، ولا يظلم الناس حقوقهم، والله أعلم.



---

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٧)، الطرق الحكمية (ص٣٥٧).

المسألة الثانية
الحالات التي يسوغ فيها التسعير

ذكرنا في باب أحكام الثمن الحالات التي يسوغ فيها التسعير، منها:

الأول: تعدي أهل السوق في قيم السلع.

الثاني: أن يكون الإمام عادلًا.

الثالث: أن تكون السلع مما يحتاجها عامة الناس.

الرابع: احتكار التجار للسلع الضرورية.

الخامس: أن يحتكر فئة معينة الشراء من المنتجين ويعاقب من يخالف ذلك.

السادس: أن يتواطأ البائعون ضد المشترين أو العكس.

وقد ذكرنا كلام أهل العلم حول هذه الشروط في باب أحكام الثمن، فارجع إليه غير مأمور.



الفرع الرابع
حماية السوق عن طريق
منع الحاضر أن يبيع للبادي

المسألة الأولى
الأحاديث الواردة في الباب

ورد في الباب أحاديث كثيرة، منها:

(ح-٢٧١) ما رواه البخاري من طريق عبد الرحمن بن عبد الله بن دينار، قال: حدثني أبي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، قال: **نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد**[١].

(ح-٢٧٢) ومنها ما رواه البخاري، ومسلم من طريق معمر بن راشد، عن عبد الله بن طاووس، عن أبيه،

عن ابن عباس رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: **لا تلقوا الركبان، ولا يبع حاضر لباد.**

قال: فقلت لابن عباس: ما قوله: لا يبع حاضر لباد؟ قال: لا يكون له سمسارًا[٢].

(ح-٢٧٣) ومنها ما رواه البخاري، ومسلم من طريق ابن عون، عن محمد، **عن أنس بن مالك، رضي الله عنه، نهينا أن يبيع حاضر لباد**[٣].

---

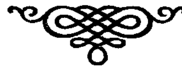
(١) صحيح البخاري (٢١٥٩).
(٢) صحيح البخاري (٢١٥٨)، ومسلم (١٥٢١).
(٣) صحيح البخاري (٢١٦١)، مسلم (١٥٢٣).

ورواه مسلم من طريق يونس، عن ابن سيرين به، وزاد: وإن كان أخاه، أو أباه[١].

(ح-٢٧٤) وروى مسلم من طريق أبي الزبير، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: **لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**[٢].

وفي الباب حديث أبي هريرة متفق عليه[٣].

ولما كانت الأحاديث متفقًا عليها اكتفيت بذكرها عن ذكر غيرها.



(١) مسلم (١٥٢٣).

(٢) مسلم (١٥٢٢).

(٣) البخاري (٢١٤٠)، ومسلم (١٤١٣).

المسألة الثانية
علاقة النهي عن بيع الحاضر للبادي بنفع السوق

[م-٣٤٩] قال ابن عبد البر: «ومعنى نهي النبي ﷺ أن يبيع حاضر لباد، لم يختلفوا أنه أريد به نفع أهل السوق، ونحوها من الحاضرة»[١].

قال المازري: «لما كان البادي إذا باع بنفسه انتفع جميع أهل السوق، واشتروا رخيصًا، فانتفع به جميع سكان البلد، نظر الشارع لأهل البلد على البادي»[٢].

قلت: في ذلك فائدتان للسوق وللتجار.

أما الفائدة للتجار: فإن أهل البادية يستعجلون الذهاب إلى أماكنهم، فيبيعون برخص، فينتفع الباعة منهم، ولذلك قال ﷺ: «**دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**».

وأما الفائدة للسوق: فإن التاجر إذا اشترى برخص باع برخص، وإذا باع برخص استفاد عامة الناس، وكثر الطلب على السلعة، بخلاف ما إذا كانت قيم السلع مرتفعة، فإن كثيرًا من الناس قد لا يستطيع الشراء حينئذ.

قال الشافعي: «أهل البادية يقدمون جاهلين بالأسواق، وبحاجة الناس إلى ما

(١) الاستذكار (٢١/ ٨٣).
(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٦٣).

قدموا به، ومستثقلين المقام، فيكون أدنى من أن يرتخص المشترون سلعهم، فإذا تولى أهل القرية لهم البيع، ذهب هذا المعنى...»[١].

ويقول الطحاوي: «أن رسول الله ﷺ إنما نهى الحاضر أن يبيع للبادي؛ لأن الحاضر يعلم أسعار الأسواق، فيستقصي على الحاضرين، فلا يكون لهم في ذلك ربح، وإذا باعهم الأعرابي على غرته، وجهله بأسعار الأسواق، ربح عليه الحاضرون، فأمر النبي ﷺ أن يخلى بين الحاضرين وبين الأعراب في البيوع، ومنع الحاضرين أن يدخلوا عليهم في ذلك»[٢].



(١) مختصر المزني (ص٥١٨).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/ ١١).

المسألة الثالثة
تعريف الحاضر والبادي

[م-٣٥٠] اختلف العلماء في تعريف الحاضر والبادي على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

البادي: ساكن البادية، والحاضر: ساكن الحاضرة، كالمدن، والقرى والريف، وهذا مذهب الحنفية، والمالكية، وقول في مذهب الشافعية(١).

ويستدل له بقوله تعالى: ﴿وَإِن يَأْتِ ٱلْأَحْزَابُ يَوَدُّوا۟ لَوْ أَنَّهُم بَادُونَ فِى ٱلْأَعْرَابِ﴾ [الأحزاب: ٢٠].

وقد يقال: لو كان البادي هو الأعرابي لما احتاج إلى تقييد البادي بالأعراب.

---

(١) جاء في حاشية ابن عابدين (٥/ ١٠٢): «والحاضر: من كان من أهل الحضر، خلاف البدو، فالبادي من كان من أهل البادية، أي البرية، ويقال: حضري، وبدوي، نسبة إلى الحضر والبدو».

وفي التمهيد (١٨/ ١٩٥): «أهل البادية: هم أهل العمود. يعني: ساكني الخيام»

وفي التفريع لابن الجلاب (٢/ ١٦٧): «الحاضرون: أهل القرى، والبادون: أهل البادية».

وقال خليل في مختصره (ص١٩٧): «وكبيع حاضر لعمودي».

وفي حاشيتي قليوبي وعميرة (٢/ ٢٢٧): «البادي: ساكن البادية، والحاضر: ساكن الحاضرة، وهي المدن والقرى والريف، وهو أرض فيها زرع وخصب، وذلك خلاف البادية»

وقال في روضة الطالبين (٣/ ٤١٢): «أن يقدم إلى البلد بدوي بسلعة، يريد بيعها بسعر الوقت، ليرجع إلى وطنه، فيأتيه بلدي، فيقول: ضع متاعك عندي لأبيعه لك على التدريج، بأغلى من هذا السعر». وانظر تحفة المحتاج (٤/ ٣٠٩).

واستدلوا من جهة المعنى:

فإن حرمة المصري لمصري آخر متساوية، وبأيسر مقام في البلد يعرفون الأسعار، ولا يصح أن يخفي ذلك عليهم، فلا فائدة لكتمانهم ذلك[١].

القول الثاني:

البادي: من يدخل البلدة من غير أهلها، سواء كان بدويًا، أو من قرية، أو بلدة أخرى، وهذا مذهب الحنابلة[٢]، ومذهب الشافعية[٣]، وقول في مذهب المالكية[٤].

قلت: ويؤيد ذلك قوله تعالى: ﴿ٱلَّذِى جَعَلْنَٰهُ لِلنَّاسِ سَوَآءً ٱلْعَٰكِفُ فِيهِ وَٱلْبَادِ﴾ [الحج: ٢٥].

---

(١) انظر المنتقى للباجي (٥/ ١٠٤).

(٢) قال ابن قدامة في المغني (٤/ ١٥٠): «والبادي هاهنا، من يدخل البلدة من غير أهلها، سواء كان بدويًا، أو من قرية، أو بلدة أخرى نهى النبي ﷺ الحاضر أن يبيع له».

(٣) قال النووي في شرح صحيح مسلم (١٠/ ١٦٤): «قال أصحابنا: والمراد به: أن يقدم غريب من البادية، أو من بلد آخر بمتاع تعم الحاجة إليه، ليبيعه بسعر يومه، فيقول له البلدي: اتركه عندي لأبيعه على التدريج بأعلى».
وقال العراقي في طرح التثريب (٦/ ٦٥): «فسر أصحابنا بيع الحاضر للبادي: بأن يقدم إلى البلد بلدي، أو قروي، بسلعة يريد بيعها بسعر الوقت، ليرجع إلى وطنه، فيأتيه بلدي، فيقول: ضع متاعك عندي لأبيعه على التدريج بأغلى من هذا السعر».
وفي مغني المحتاج (٢/ ٣٦): «أن يقدم شخص غريب أو غيره بمتاع تعم الحاجة إليه... ليبيعه بسعر يومه... فيقول له شخص بلدي أو غيره: اتركه عندي لأبيعه لك على التدريج».

(٤) جاء في المنتقى للباجي (٥/ ١٠٤): «روى ابن المواز عن مالك: لا يبع مدني لمصري، ولا مصري لمدني...».

ومن جهة المعنى:

فإن اغترابهم، وبعد أوطانهم يقتضي جهلهم بالأسعار، فمنع من يعرفها من البيع لهم، ليرخص بذلك ما جلبوه[١].

ومنشأ الخلاف راجع إلى النظر في حديث النهي عن بيع الحاضر للبادي، فمن نظر إلى لفظ الحديث قصره على أهل البادية، ومن نظر إلى المعنى الذي جعل الشارع ينهى عن بيع الحاضر للبادي، حمله على أهل البادية ومن كان في معناهم، والذي يظهر لي أن النظر إلى المعنى هو المتعين؛ لأنه لا معنى باختصاص الحكم في أهل البادية فقط، فأقول: ينظر إلى حال البادين، فإن كانوا تجارًا لم يمنعوا من طلب الربح، لأنهم قد اشتروا ذلك بأموالهم، وطلب الربح هو حرفتهم، فيطلب انتفاعهم كما يطلب انتفاع غيرهم من أهل السوق، وتكره لهم الخسارة كما تكره لغيرهم من أهل السوق، بصرف النظر، هل هم من الحاضرة، أو من البادية، وإن كان ما معهم من نتاج أموالهم، ولم يكونوا تجارًا، وقد جاؤوا من خارج البلد، ويريدون الرجوع سريعًا إلى أهلهم، فلا يباع لهم طلبًا أن ينتفع أهل السوق بما معهم، هذا هو المعنى الذي يظهر من منع الحاضر من البيع للبادي، والله أعلم.



---

(١) انظر المنتقى للباجي (٥/ ١٠٤).

المسألة الرابعة
معنى النهي عن بيع الحاضر للبادي

[م-٣٥١] إذا عرفنا الحاضر، وعرفنا البادي، فما معنى النهي عن بيع الحاضر للبادي؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

لا يبع حاضر لباد، معناه: أن يكون لرجل طعام، وعلف، لا يبيعهما إلا لأهل البادية بثمن غال[(١)].

فعلى هذا يكون الحاضر: هو مالك السلعة، وهو البائع، والبادي: هو المشتري. وهذا التفسير انفرد به الحنفية عن غيرهم[(٢)].

قالوا: ويشهد لصحة هذا التفسير، ما في الفصول العمادية، عن أبي يوسف: لو أن أعرابًا قدموا الكوفة، وأرادوا أن يمتاروا منها، ويضر ذلك بأهل الكوفة، قال: أمنعهم عن ذلك، قال: ألا ترى أن أهل البلدة يمنعون عن الشراء للحكرة، فهذا أولى[(٣)].

القول الثاني:

وهو مذهب الجمهور، والأصح في مذهب الحنفية، وهو أن يتوكل الحاضر

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٢)، البناية للعيني (٧/ ٢٧٩، ٢٨٠)، تبيين الحقائق (٤/ ٦٨)، العناية شرح الهداية (٦/ ٤٧٨).

(٢) البحر الرائق (٦/ ١٠٨).

(٣) حاشية ابن عابدين (٥/ ١٠٢).

عن البادي، ويبيع الطعام له، ويغالي السعر.

وهذا له صورتان:

الصورة الأولى: أن يصير الحاضر سمسارًا للبادي البائع.

الصورة الثانية: أن يبيع له بالتدريج أي بالتجزئة كوكيل، شيئًا فشيئًا، بدلًا من بيعه جملة.

قال العيني: «صورة البيع للبادي، أن يقدم غريب من البادية بمتاع ليبيعه بسعر يومه، فيقول له بلدي: اتركه عندي؛ لأبيعه لك على التدريج بأغلى منه...»(١).

ويؤيد هذا قوله في الحديث: «**دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**».

ولأن الفعل عدي باللام، فقال: (لا يبع حاضر لباد) ولم يعد بمن.

ونوقش هذا:

بأنه ليس من بيع الحاضر للبادي بيع الدلال اليوم؛ لأن الدلال إنما هو لإشهار السلعة فقط، والعقد عليها إنما يتولاه ربها، وبيع الحاضر: إنما هو أن يتولى الحاضر العقد، أو يقف مع رب السلعة ليزهده في البيع، ويعلمه أن السلعة لم تبلغ ثمنها، ونحو ذلك، والدلال على العكس؛ لأن له رغبة في البيع(٢).

ويجاب:

بأن الدلال، وإن كان له رغبة في البيع، إلا أنه حريص على أن يبيع بثمن

---

(١) عمدة القارئ (١١/ ٢٥٨)، الفتاوى الهندية (٣/ ٢١١)، إحكام الأحكام (٢/ ١١٤).
(٢) مواهب الجليل (٤/ ٣٧٨).

أغلى؛ لأنه كلما زاد سعر السلعة زادت أجرة السمسرة، هذا من جهة، والقول بأن السمسرة لا تدخل في الحديث لأن العاقد في نهاية الأمر هو البادي، وليس الحاضر، إنما هو تحكيم لظاهر اللفظ دون النظر إلى المعنى، وذلك لأن السمسرة وإن كانت لإشهار السلعة، فإن الإشهار سبب لارتفاع قيمتها، ولم يكن النهي لمجرد أن يكون الإيجاب والقبول في نهاية الأمر صادرًا من الحضري كوكيل، أو من البدوي كأصيل، فإن هذا لا يختلف في المعنى ما دام أن الحضري، هو سبب ارتفاع قيمة السلعة، وهو الذي يعرض على البدوي القبول المعروض من جماعة المشترين، والله أعلم.

ثم إن البائع حقيقة هو الموكل؛ لأن الوكيل نائبه.



المسألة الخامسة
حكم بيع الحاضر للبادي

[م-٣٥٢] اختلف أهل العلم في حكم بيع الحاضر للباد على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يجوز أن يبيع الحاضر للبادي مطلقًا، وهذا قول منسوب لأبي حنيفة(١)، ورواية عن أحمد(٢)، وهو قول مجاهد، وعطاء(٣).

القول الثاني:

يحرم بيع الحاضر للبادي، وهذا مذهب الحنفية(٤)، . . . .

---

(١) عمدة القارئ (١١/ ٢٨١).

(٢) جاء في المغني (٤/ ١٥٠): «نقل أبو إسحاق ابن شاقلا في جملة سماعاته، أن الحسن ابن علي المصري، سأل أحمد عن بيع حاضر لباد، فقال: لا بأس به. فقال له: فالخبر الذي جاء بالنهي. قال: كان ذلك مرة. فظاهر هذا صحة البيع، وأن النهي اختص بأول الإسلام؛ لما كان عليهم من الضيق في ذلك».
وانظر الإنصاف (٤/ ٣٣٤)، الكافي (٢/ ٢٣).

(٣) روى ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٣٤٦)، قال: حدثنا ابن عيينة، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد، قال: ليس به بأس اليوم، إنما أراد النبي ﷺ أن يصيب الناس غرة أهل البادية، لما قدم المدينة. قال: عطاء: لا يصلح اليوم. وهذا سند صحيح.
ورواه عبد الرزاق (١٤٨٧٨) عن الثوري، عن ابن أبي نجيح به. ولم يذكر قول عطاء.
وأخرج عبد الرزاق في المصنف (١٤٨٧٧): أخبرنا عبد الرزاق، عن الثوري، عن عبد الله ابن عثمان، عن عطاء بن أبي رباح، قال: سألته عن أعرابي أبيع له، فرخص لي. وسنده حسن، رجاله كلهم ثقات إلا عبد الله بن عثمان بن خثيم، فإنه صدوق.
وانظر: عمدة القارئ (١١/ ٢٨١)، المغني (٤/ ١٥٠).

(٤) عبر الحنفية بالكراهة، والكراهة عندهم إذا أطلقت، فيراد بها كراهة التحريم، انظر =

ومذهب المالكية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

القول الثالث:

يكره بيع الحاضر للبادي، وهو قول في مذهب الحنابلة[٤]، وحكاه النووي في شرحه على صحيح مسلم[٥].

❑ دليل الجمهور على تحريم بيع الحاضر للبادي.

ما ورد من الأحاديث الصحيحة المتفق عليها، وفيها النهي عن بيع الحاضر للبادي، من ذلك حديث ابن عمر، وابن عباس، وأبي هريرة، وقد سبق تخريجها في أول البحث[٦]، والأصل في النهي التحريم.

= حاشية ابن عابدين (٥/ ١٠٢)، العناية شرح الهداية (٦/ ٤٧٨)، فتح القدير (٦/ ٤٧٨)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ١٧٨)، البحر الرائق (٦/ ١٠٨)، الفتاوى الهندية (٣/ ٢١١).

(١) حاشية الدسوقي (٣/ ٦٩)، مواهب الجليل (٤/ ٣٨٧)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ١٠٧)، شرح الزرقاني (٥/ ٩١)، ونص المالكية على فسخ البيع إذا لم تفت السلعة.

(٢) جاء في التنبيه (ص٩٦): «ويحرم أن يبيع حاضر لباد».
وقال في المهذب (١/ ٢٩١): «ويحرم أن يبيع حاضر لباد...».
وقال في الوسيط (٣/ ٦٦): «الثالث: نهى أن يبيع حاضر لباد... فهذا الصنيع محرم...».

(٣) الكافي (٢/ ٢٣)، المبدع (٤/ ٤٦)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٤)، كشاف القناع (٣/ ١٨٤).

(٤) الإنصاف (٤/ ٣٣٣).

(٥) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٦٥).

(٦) سبق تخريجه، انظر (ح٢٧١، ٢٧٢، ٢٧٣، ٢٧٤).

□ دليل من قال: يجوز بيع الحاضر للبادي.

الدليل الأول:

(ح-٢٧٥) ما رواه أحمد، قال: حدثنا عفان، ثنا أبو عوانة، عن عطاء ابن السائب، عن حكيم بن أبي يزيد، عن أبيه عمن سمع النبي ﷺ يقول: **دعوا الناس فليصب بعضهم من بعض، فإذا استنصح رجل أخاه، فلينصح له**[١].

[إسناده ضعيف على اضطراب فيه، وزيادة: إذا استنصح، فلينصح له في حديث النهي عن بيع الحاضر للبادي منكرة، وهي ثابتة من حديث لا علاقة له بحديث بيع الحاضر للبادي][٢].

---

(١) المسند (٤/ ٢٥٩).

(٢) متن الحديث اشتمل على لفظ: (النهي عن بيع الحاضر للبادي)، كما سيأتي في أثناء التخريج، وهي ثابتة من أحاديث متفق عليها من حديث ابن عمر وابن عباس وأبي هريرة، وقد ذكرناها في مطلع هذا البحث.

واشتمل الحديث أيضًا على لفظ: (**دعوا الناس يصب بعضهم من بعض**)، وهي ثابتة من حديث أبي الزبير، عن جابر عند مسلم، وسبق تخريجها، في مطلع هذا البحث.

وأما زيادة (**فإذا استنصح أحدكم أخاه فلينصح له**) في نفس سياق حديث النهي عن بيع الحاضر للبادي، فهي زيادة منكرة، تفرد بها في هذا الإسناد حكيم بن أبي يزيد، ولم يرو عنه إلا عطاء ابن السائب، وذكره ابن حبان وحده في الثقات (٧٤٣٠)، ونقل هذا ابن حجر في تعجيل المنفعة (٢٢٣).

وذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٣/ ٢٠٧)، والبخاري في التاريخ الكبير (٣/ ١٥) ولم يذكرا فيه جرحًا، ولا تعديلًا، فهو مستور، فمثله لا يقبل ما تفرد به، على أن عطاء بن السائب أيضًا قد اضطرب في إسناده كما سيأتي من تخريجه، وهو قد تغير بآخرة، وكل من رواه عنه إنما رواه بعد تغيره، فهذه علة أخرى تضاف إلى ما سبق، وإليك تفصيل ما أجملت.

فالحديث مداره على عطاء بن السائب،

رواه عبد بن حميد في مسنده (٤٣٨) والطبراني في الكبير (٢٢/ ٣٥٥) رقم ٨٨٩ من طريق ابن علية.

ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١١) من طريق وهيب بن خالد. =

(ح-٢٧٦) وله شاهد عند البيهقي، رواه في سننه من طريق عبد الملك ابن عمير، عن أبي الزبير. عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: **دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض، فإذا استنصح أحدكم أخاه فلينصحه**[1].

= ورواه الطبراني في الكبير (٢٢/ ٣٥٥) رقم ٨٨٨ من طريق حماد بن سلمة.
ورواه الطبراني أيضًا (٢٢/ ٣٥٥) رقم ٨٩٢ من طريق روح بن القاسم.
ورواه الطيالسي (١٣١٢)، ومن طريقه ابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٢٥٤٥) عن همام، ستتهم، عن عطاء بن السائب، عن يزيد بن أبي حكيم، عن أبيه، عن النبي ﷺ.
إلا أن طريق أبي داود الطيالسي قال: عن حكيم بن يزيد.
ورواه الطبراني في المعجم الكبير (٢٢/ ٣٥٥) رقم ٨٩١ من طريق منصور بن أبي الأسود، عن عطاء بن السائب به، بلفظ: **لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس، فليصب بعضهم من بعض، وإذا استنصح الرجل أخاه لينصحه.**
قال الطبراني: هكذا قال منصور بن أبي الأسود، عن حكيم بن أبي يزيد، وزاد على رواية الناس في هذا الحديث: ولا يبع حاضر لباد. اهـ
قلت: لم ينفرد بذلك منصور بن أبي الأسود، بل ذكر البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ١٥) قال قتيبة: عن جرير، عن عطاء، عن حكيم بن أبي يزيد الكرخي، عن النبي ﷺ قال: **لا يبع حاضر لباد.** إلا أن قتيبة أرسله عن حكيم، وهو إنما سمعه من أبيه.
وخالفهم عبد الوارث فرواه أحمد (٣/ ٤١٨) حدثنا عبد الصمد، حدثنا أبي، حدثنا عطاء ابن السائب، قال: حدثني حكيم بن أبي يزيد، عن أبيه، قال: حدثني أبي مرفوعًا.
فزاد في الإسناد جد حكيم بن أبي يزيد. وهذا اختلاف آخر على عطاء بن السائب.
ورواه أحمد كما في إسناد الباب، والبخاري في التاريخ الكبير (٣/ ١٥) من طريق أبي عوانة، عن عطاء بن السائب، عن حكيم بن أبي يزيد، عن أبيه، عمن سمع النبي ﷺ.
وهذا اختلاف آخر أيضًا، فوضح من هذه الطرق أن عطاء بن السائب قد اضطرب فيه.
قال في الإصابة في تمييز الصحابة (٧/ ٤٦٧): «والاضطراب فيه من عطاء بن السائب، فإنه كان قد اختلط، وقد قيل: إن حماد بن سلمة ممن سمع منه قبل الاختلاط...».
وقال ابن حجر في تغليق التعليق (٣/ ٢٥٤): «والاختلاف فيه على عطاء، وفيه لين لاختلاطه».
ووالد حكيم، جاء في جامع التحصيل (١٠٢٧): «قال ابن عبد البر وغيره: في صحبته نظر. وسأل عباس الدوري عنه يحيى بن معين، هل له صحبة؟ فقال: لا أدري...».

(١) سنن البيهقي (٥/ ٣٤٧).

[إسناده ضعيف][١].

(ح-٢٧٧) وقد روى مسلم من طريق العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: حق المسلم على المسلم ست.. وذكر منها: **وإذا استنصحك فانصح له**[٢].

فقوله: «**وإذا استنصحك فانصح له**» أي إذا طلب منك النصيحة، كان واجبًا عليك نصيحته.

ومن ذلك حديث: «**الدين النصيحة**» رواه مسلم من حديث تميم الداري[٣].

وجه الاستدلال:

أن بيع الحاضر للبادي من النصح له، ورأوا أن هذه الأحاديث ناسخة للنهي، وأن النهي كان في أول الإسلام لما كان عليهم من الضيق في ذلك.

ويجاب:

أولًا: أن أحاديث النصيحة عامة، أو مطلقة، وحديث النهي عن بيع الحاضر للبادي خاص، والخاص مقدم على العام[٤].

---

(١) في إسناده عبد الملك بن عمير، قال فيه أحمد: عبد الملك بن عمير مضطرب الحديث جدًا، مع قلة روايته، ما أرى له خمس مائة حديث، وقد غلط في كثير منها.
وذكر إسحاق بن منصور، عن أحمد أنه ضعفه جدًا. الجرح والتعديل (٥/ ٣٦٠).
وقال إسحاق بن منصور، عن يحيى بن معين: مخلط. تهذيب الكمال (١٨/ ٣٧٤).
وقد قال ابن حجر في تلخيص الحبير (٣/ ١٥١): «رواه البيهقي من حديث أبي الزبير، عن جابر، بسند حسن».

(٢) صحيح مسلم (٢١٦٢).

(٣) مسلم (٥٥).

(٤) قال الزرقاني في شرح الموطأ (٣/ ٤٢٨): «... أجاز أبو حنيفة بيع الحاضر للبادي، لحديث الدين النصيحة، ولا حجة فيه؛ لأنه عام، ولا يبع حاضر لباد خاص، والخاص =

ثانيًا: النصيحة للبادي ليست بأولى من النصيحة للحاضر، فلا تقدم النصيحة للبادي (البائع) على حساب النصيحة للمشتري الحاضر، فليس أحدهما بأولى من الآخر بتقديم النصح، فيترك البادي يبيع لنفسه، بل إن النصيحة للحاضر أولى بالتقديم، لأن المنفعة عامة، وذلك أن المنفعة تعود لأهل السوق، وللمستهلكين، بينما المضرة خاصة، وتقديم النفع العام على النفع الخاص، هو مقتضى قواعد الشريعة.

ثالثًا: لو صح الحديث لم يكن فيه حجة على جواز بيع الحاضر للبادي؛ لأنه قال: دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض، فأمر بترك البادي يبيع لنفسه، حتى يصيب الناس منه، وإذا استنصح فلينصح له، هذه حالة استثناء، وهو في حال ما إذا طلب النصيحة، وسوف يأتي بحث إذا طلب النصيحة فهل يلزمه أن ينصح له، أو لا؟

رابعًا: القول بالنسخ مجرد دعوى؛ إذ النسخ لا يثبت بالاحتمال.

الدليل الثاني:

(ث-٤٣) ما رواه عبد الرزاق[(١)]، وابن أبي شيبة[(٢)]، عن الثوري، عن أبي موسى، عن الشعبي، قال: كان المهاجرون يكرهون ذلك، يعني: بيع الحاضر للبادي. وإنا لنفعله.

[ضعيف، فيه أبو موسى، وهو مجهول][(٣)].

= يقضي على العام؛ لأنه كان استثني منه، فيستعمل الحديثان».
وقال ابن عبد البر مثله في الاستذكار (٢١/ ٨٣).

(١) مصنف عبد الرزاق (١٤٨٧٦).

(٢) المصنف (٤/ ٣٤٧) رقم: ٢٠٩٠٠ .

(٣) جاء في العلل ومعرفة الرجال للإمام أحمد (٢/ ١٦)، قال عبد الله قلت لأبي: سفيان، =

□ الراجح:

بعد استعراض أدلة كل قول، يتبين لي - والله أعلم - أن القول بالتحريم أقوى؛ لأنه الأصل في النهي.

لكن هل يختص الإثم بالحضري؟

قال الشافعية: يختص الإثم بالحضري؛ لأن البدوي لا سبيل إلى منعه من طلب الربح؛ ولأن منعه من الربح فيه إضرار به، وهذا ممنوع[(١)].

وهو ظاهر مذهب الحنابلة؛ لأنهم اشترطوا للتحريم أن يكون الحاضر هو الذي طلب من البادي أن يبيع له، فلو قصده البادي لم يكن محرمًا عليه.

لكن قد يقال: إن الإثم يلحقه؛ لأنه بموافقته قد مكن الحاضر من الوقوع في الإثم، فأعانه على الوقوع في محرم، كما لو باع من تلزمه الجمعة على آخر لا تلزمه الجمعة بعد نداء الجمعة الثاني، وكما لو وافقت الزوجة الحلال زوجها المحرم على جماعها، مع أن الجماع منها لا يحرم عليها؛ لكونها غير محرمة.

ولذلك قيل: الإثم يلحقهما معًا، وهو ظاهر مذهب المالكية:

جاء في الشرح الكبير: «وأُدِب كل من المالك والحاضر والمشتري، إن لم يعذر بجهل»[(٢)].

والتأديب إنما يكون على محرم.



= عن أبي موسى، سمعت الشعبي: كان المهاجرون يكرهون أن يبيع حاضر لباد. قال أبي: لا أدري من أبو موسى هذا، روى عنه سفيان.

(١) نهاية المحتاج (٣/ ٤٦٥)، حاشية الرملي (٢/ ٣٨).

(٢) الشرح الكبير (٣/ ٦٩)، وانظر الخرشي (٥/ ٨٤).

المسألة السادسة
شروط تحريم بيع الحاضر للبادي

[م-٣٥٣] اختلف العلماء في بيع الحاضر للبادي، هل التحريم مطلق دون قيد أو شرط، أو أن التحريم مقيد بشروط على قولين:

القول الأول:

أن تحريم بيع الحاضر للبادي مطلق بدون قيد أو شرط، وهذا مذهب الظاهرية[١]، ورجحه الشوكاني:

وجه القول بذلك:

أن النصوص في النهي عن بيع الحاضر للبادي مطلقة، فلم تقيد بشرط، وتقييدها بالشروط تقييد لما أطلقه الشارع، والعام، والمطلق، لا يخصصه، ولا يقيده إلا نص مثله.

قال الشوكاني: «البقاء على ظواهر النصوص هو الأولى، فيكون بيع الحاضر للبادي محرمًا على العموم، سواء كان بأجرة، أم لا»[٢].

القول الثاني:

ذهب الأئمة الأربعة إلى القول بأن التحريم مقيد بشروط على خلاف بينهم في تلك الشروط، فمن هذه الشروط:

---

(١) المحلى، مسألة: (١٤٧٠).

(٢) نيل الأوطار (٥/ ٢٦٤).

الشرط الأول:

اشترط الشافعية أن يكون الحاضر عالمًا بالنهي.

وهذا شرط يعم جميع المناهي[١]. ولا أظن أن أحدًا ينازع في ذلك.

الشرط الثاني:

اشترط الحنفية أن يكون هذا الفعل مضرًا بأهل البلد، كما لو كانوا في قحط وعوز، فإن كانوا في خصب وسعة، فلا بأس به؛ لانعدام الضرر[٢].

جاء في البحر الرائق: «وهو مقيد - كما في الهداية - بما إذا كان أهل البلد في قحط وعوز... لما فيه من الإضرار بهم، أما إذا لم يكن كذلك، فلا بأس به؛ لانعدام الضرر»[٣].

الشرط الثالث:

اشترط الحنفية والشافعية أن تكون السلعة مما تعم الحاجة إليه، كالأقوات، فإن كانت الحاجة إليها نادرة لم يمنع الحاضر من بيعها[٤].

الشرط الرابع:

اشترط المالكية أن تكون بضاعة البادي مما استفاده من فوائد البادية، أي لا رأس مال لهم فيه، وإنما صار لهم بالاستغلال، فإنه إذا باعه برخص لم يكن فيه

---

(١) روضة الطالبين (٣/ ٤١٢).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٢).

(٣) البحر الرائق (٦/ ١٠٨).

(٤) تبيين الحقائق (٤/ ٦٨)، روضة الطالبين (٣/ ٤١٢)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ١١٤).

ضرر على أهل البادية، وكان فيه إرفاق بأهل الحاضرة، وهي أكثر بلاد الإسلام، فيلزم الرفق بها، وبمن يسكنها.

فإن كان الذي قد جلبوه قد اشتروه، فهم فيه تجار، يقصدون الربح، وهذا عملهم، فلا يحال بينهم وبينه(١).

الشرط الخامس:

اشترط المالكية والحنابلة أن يكون البادي جاهلًا بالسعر؛ وذلك لأن النهي لأجل أن يبيع للناس برخص، وهذا العلة إنما توجد إذا كان جاهلًا بالسعر، لأنه إذا عرف السعر كان له أن يتوصل إلى تحصيله إما بنفسه، وإما بغيره(٢).

وقيل: يمنع الحاضر من البيع للبادي مطلقًا، سواء كان البادي عالمًا بالسعر، أو جاهلًا به، وهو قول لبعض المالكية(٣).

لأن النهي مطلق، لم يقيد، وما أطلقه الشارع لم يقيد إلا بنص.

وقد تكون العلة ليست الجهل بالسعر، فإن البادي لا مقام له في الحاضرة، فيريد الاستعجال للرجوع إلى البادية، فإذا أخذها الحاضر ليبيعها له، رجع إلى بلده، ولم يستعجل بيعها، وبذلك يحرم أهل السوق من الانتفاع بما جلب.

الشرط السادس:

اشترط الشافعية والحنابلة: أن يدعو الحاضر البدوي إلى ذلك، فإن التمسه

---

(١) شرح الزرقاني على موطأ مالك (٣/ ٤٢٨)، منح الجليل (٥/ ٦١).

(٢) المرجع السابق، وانظر حاشية الدسوقي (٣/ ٦٩)، الإنصاف (٤/ ٣٣٤)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٢٤).

(٣) حاشية الدسوقي (٣/ ٦٩).

البدوي منه فلا بأس[١].

قال العمراني: «إذا جاء البادي إلى الحاضر، وسأله أن يبيع له، لم يحرم ذلك عليه؛ لقوله ﷺ: (إذا استُنصِح أحدكم فلينصح) ولأنا لو منعنا الحاضر من البيع في ذلك أدى ذلك إلى الإضرار بصاحب المتاع، وربما أدى ذلك إلى انقطاع الجلب؛ لأن كل أحد لا يقدر على البيع بنفسه»[٢].

الشرط السابع:

اشترط الحنابلة أن يجلب البادي السلعة ليبيعها، فإن جلبها ليدخرها، فلا ضرر على الناس في بيع الحاضر له[٣].

الشرط الثامن:

اشترط الشافعية والحنابلة، أن يقصد البادي بيعها بسعر يومها، ويتضرر الناس بتأخير بيعه[٤].

الشرط التاسع:

اشترط البخاري أن يبيع الحاضر للبادي بالأجر، أما إذا باع له بغير أجر فلا يمنع، واستدل على ذلك بقول ابن عباس: لا يكون له سمسارًا، والسمسار: هو الذي يبيع بالأجر. ولأن الذي يبيعه بأجر لا يكون غرضه نصح البائع، وإنما

(١) روضة الطالبين (٣/ ٤١٢)، إحكام الأحكام (٢/ ١١٤)، وقال ابن قدامة في الكافي (٢/ ٢٣): «قال أصحابنا: إنما يحرم بشروط خمسة: أحدها، أن يكون الحاضر قد قصد البادي...».

(٢) البيان في مذهب الشافعي (٥/ ٣٥١).

(٣) الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٢٤)، مطالب أولي النهى (٣/ ٥٦)، الإنصاف (٤/ ٣٣٤).

(٤) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٤)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٢٤).

غرضه تحصيل الأجرة، وأما إذا كان بغير أجرة فإنه لا بأس به؛ لأن ذلك من باب النصيحة له، وقد ورد الأمر بنصحه[١].

هذه تقريبًا ما وقفت عليه من الشروط، وأنت ترى أن بعضها قد انفرد بذكرها بعض المذاهب، والبعض الآخر قد اشترطها أكثر من مذهب، ومنشأ الخلاف والله أعلم ما قاله ابن دقيق العيد، قال رحمه الله:

«اعلم أن أكثر هذه الأحكام: قد تدور بين اعتبار المعنى، واتباع اللفظ، ولكن ينبغي أن ينظر في المعنى إلى الظهور والخفاء، فحيث يظهر ظهورًا كثيرًا، فلا بأس باتباعه، وتخصيص النص به، أو تعميمه على قواعد القياسيين، وحيث يخفى، ولا يظهر ظهورًا قويًا، فاتباع اللفظ أولى. فأما ما ذكر من اشتراط أن يلتمس البلدي ذلك، فلا يقوى لعدم دلالة اللفظ عليه، وعدم ظهور المعنى فيه. فإن الضرر المذكور الذي علل به النهي، لا يفترق الحال فيه بين سؤال البدوي، وعدمه، وأما اشتراط أن يكون الطعام مما تدعو الحاجة إليه فمتوسط في الظهور وعدمه؛ لاحتمال أن يراعى مجرد ربح الناس في هذا الحكم على ما أشعر به التعليل، من قوله ﷺ: (**دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**) وأما اشتراط أن يظهر لذلك المتاع المجلوب سعر في البلد، فكذلك أيضا، أي أنه متوسط في الظهور، لما ذكرناه من احتمال أن يكون المقصود مجرد تفويت الربح، والرزق على أهل البلد. وهذه الشروط منها ما يقوم الدليل الشرعي عليه، كشرطنا العلم بالنهي، ولا إشكال فيه، ومنها ما يؤخذ باستنباط المعنى، فيخرج على قاعدة أصولية. وهي أن النص إذا استنبط منه معنى يعود عليه بالتخصيص. هل يصح أو لا؟ ويظهر لك هذا باعتبار بعض ما ذكرناه من الشروط»[٢].

---

(١) فتح الباري (٤/ ٣٧٢)، عمدة القاري (١١/ ٢٨٠)، عون المعبود (٩/ ٢٢٠).

(٢) إحكام الأحكام (٢/ ١١٤).

المسألة السابعة
الحكم الوضعي لبيع الحاضر للبادي

[م-٣٥٤] سبق لنا الحكم التكليفي لبيع الحاضر للبادي، ورجحنا القول بالتحريم، ونريد أن نبحث في هذا الفصل الحكم الوضعي لبيع الحاضر للبادي.

هل العقد إذا وقع يكون باطلًا، يجب فسخه، أو يكون لازمًا، وصحيحًا؟

في هذا خلاف بين القائلين بتحريم بيع الحاضر للبادي على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

العقد صحيح، وهذا مذهب الحنفية[(١)]، والشافعية[(٢)]، وقول في مذهب المالكية[(٣)]، ورواية عن أحمد[(٤)].

---

(١) قال في بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٢): «ولو باع جاز البيع؛ لأن النهي لمعنى في غير البيع، وهو الإضرار بأهل المصر، فلا يوجب فساد البيع. . .».
وانظر العناية شرح الهداية (٦/ ٤٧٨، ٤٧٩)،
وقال في فتح القدير (٦/ ٤٧٨): «يكره: أي لا يحل - يعني بيع الحاضر للبادي - ولا يفسد به البيع باتفاق علمائنا».
وقال في أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٦٧١): «بيع حاضر لباد، والبيع في الأرض المغصوبة، ونحوها، كونه منهيًا عنه لا يمنع وقوعه».

(٢) قال الشافعي كما في مختصر المزني (ص٨٨) «فإن باع حاضر لباد فهو عاص، إذا كان عالمًا بالحديث، ولم يفسخ. . .».
وفي التنبيه (ص٩٦): «ويحرم أن يبيع حاضر لباد. . . فإن فعل صح البيع». وانظر المهذب (١/ ٢٩٢)

(٣) المنتقى للباجي (٥/ ١٠٤)، حاشية الدسوقي (٣/ ٦٩).

(٤) قال المرداوي في الإنصاف (٤/ ٣٣٣): «وفي بيع الحاضر للبادي روايتان: . . . =

القول الثاني:

إن العقد باطل، وهذا مذهب والحنابلة(١)، والظاهرية(٢).

القول الثالث:

العقد فاسد، ويجب فسخ المبيع ما لم يفت، بأن كان المبيع قائمًا، وإلا فالبيع ماض بالثمن وقت العقد، وهذا مذهب المالكية(٣).

❑ وجه من قال: العقد صحيح.

قالوا: إن النهي في الحديث لا يعود إلى ذات البيع، فالبيع قد توفرت فيه

= إحداهما: يحرم، ولا يصح بشروطه، وهو المذهب...
والرواية الثانية: يكره، ويصح، قدمه في الخلاصة والرعايتين.
وعنه: يحرم، ويصح، ذكرها في الرعاية الكبرى وغيره». وانظر الكافي (٢/ ٢٤).

(١) قال ابن الجوزي في التحقيق في أحاديث الخلاف (٢/ ١٩١): «بيع الحاضر للبادي باطل...».
وقال ابن قدامة في المغني (٤/ ١٥٠) «فإن باع حاضر لباد، فالبيع باطل».
وانظر الإنصاف (٤/ ٣٣٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٤)، الروض المربع (٢/ ٥٢)، الكافي (٢/ ٢٤)، وذكر في كشاف القناع (٣/ ١٨٤) بأن البيع حرام، ولا يصح، ولو رضي الناس.

(٢) قال ابن حزم في المحلى (مسألة: ١٤٧٠): «ولا يجوز أن يتولى البيع ساكن مصر، أو قرية، أو مجشر لخصاص، لا في البدو، ولا في شيء مما يجلبه الخصاص إلى الأسواق، والمدن، والقرى، أصلًا، ولا أن يبتاع له شيئًا، لا في حضر، ولا في بدو، فإن فعل فسخ البيع والشراء أبدًا، وحكم فيه بحكم الغصب، ولا خيار لأحد في إمضائه».

(٣) وقيل: يمضي بالقيمة، والمعتمد في المذهب ما قدمته.
انظر الخرشي (٥/ ٨٤)، منح الجليل (٥/ ٦٢)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ١٠٨)، حاشية الدسوقي (٣/ ٦٩)، المنتقى للباجي (٥/ ١٠٤)، التاج والإكليل (٤/ ٣٧٨)، القوانين الفقهية (ص١٧٢)، مواهب الجليل (٤/ ٣٧٨).

شروط العقد الصحيح، وقد سلم بنفسه من الفساد، وإنما النهي راجع لأمر خارج عن البيع، وهو معنى الاسترخاص، وانتفاع أهل البلد بالرخص، كما قال في الحديث: (**دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**)، وهذا لا يوجب إبطال العقد[١].

❑ وجه من قال: العقد باطل.

قالوا: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحاضر للبادي، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه[٢].

وقد قال رسول الله ﷺ: **من عمل عملًا ليس عليه أمرنا، فهو رد**[٣].

والراجح القول بالصحة مع الإثم لمن كان عالمًا بالنهي.



(١) انظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٢)، المنتقى (٥/ ١٠٤)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/ ٢٦).

(٢) المرجع السابق.

(٣) المحلى (٧/ ٣٨٣).

المسألة الثامنة
حكم الشراء للبادي

[م-٣٥٥] نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحاضر للبادي، فهل يختلف الحكم في شراء الحاضر للبادي؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

لا بأس أن يشتري له، وهذا مذهب المالكية[١]، والحنابلة[٢]، ووجه في مذهب الشافعية[٣]، إلا أن المالكية - في المعتمد - قيدوا الجواز فيما إذا اشترى له بالنقد.

---

(١) التمهيد (١٨/ ١٩٤)، التاج والإكليل (٤/ ٣٧٨)، وتحرير مذهب المالكية أنه إن اشترى له بالنقد، جاز، واختلفوا إذا اشترى له بالسلع، فقيل: يجوز مطلقًا. وقيل: يمنع مطلقًا لأن ذلك بيع لسلعه، وهو المعتمد. وقيل: يجوز الشراء له بالسلع التي حصلها بمال، باعتبار أن ما حصله بماله يجوز أن يبيعه الحاضر له، وذكرنا ذلك في شروط تحريم بيع الحاضر للبادي، أما السلع التي صارت له بغير ثمن، فلا يشرى له بها؛ لأنه بمعنى البيع لتلك السلع، وقد نهينا عن بيع الحاضر للبادي، هذا ملخص الأقوال في الشراء له في مذهب المالكية.
جاء في حاشية الدسوقي (٣/ ٧٠): «جاز الشراء له بالنقد وبالسلع مطلقًا، سواء حصلها بمال، أو بغير مال. كما هو ظاهر المصنف، واختاره شيخنا. وخص عبق (عبد الباقي الزرقاني) السلع بالتي حصلها بمال، وأما التي حصلها بغير مال فلا يجوز أن يشتري له بها سلعًا.
وقال ابن طاهر: ظاهر كلام الأئمة أن لا يجوز الشراء له إلا بالنقد، لا بالسلع مطلقًا، وإلا كان بيعًا لسلعه، وهو ممنوع مطلقًا على المعتمد كما تقدم، وهو وجيه».
وانظر حاشية الزرقاني (٥/ ٩١).

(٢) قال في الإنصاف (٤/ ٣٣٥): «وأما شراؤه له، فيصح رواية واحدة».

(٣) تحفة المحتاج (٤/ ٣١١)، أسنى المطالب (٢/ ٣٨).

القول الثاني:

لا يجوز أن يشتري له، وهو قول في مذهب المالكية[١]، والصحيح في مذهب الشافعية[٢]، واختاره ابن حزم من الظاهرية[٣].

❑ **وجه من قال: لا يجوز:**

احتجوا بأن البيع في اللغة يقع على الشراء، كما يقع الشراء على البيع، كقوله تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾ [يوسف: ٢٠]، أي: باعوه، وهو من الأضداد.

(ح-٢٧٨) ومثله ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: **لا يبع بعضكم على بيع بعض**... الحديث[٤].

أي لا يشتري على شراء أخيه.

مثال البيع على بيعه: أن يقول لمن اشترى شيئًا: افسخ هذا البيع، وأنا أبيعك مثله بأرخص من ثمنه، أو أجود منه بثمنه.

ومثال الشراء على شرائه: أن يقول للبائع: افسخ هذا البيع، وأنا أشتريه منك بأكثر من هذا الثمن.

---

(١) أشار ابن جزي في القوانين الفقهية إلى الخلاف في شراء الحاضر للباد، فقال في (ص١٧١) بعد أن ذكر أن بيع الحاضر للباد لا يجوز، قال: «واختلف في شرائه له».
وقال ابن عبد البر في الاستذكار (٢١/ ٨١): «لم يختلف قول مالك في كراهية بيع الحاضر للباد، واختلف قوله في شرائه له، فمرة قال: لا يشتري له، ولا يشير عليه، ولا يبيعه، وبه قال ابن حبيب...». وانظر المفهم (٤/ ٣٦٨).

(٢) السراج الوهاج (ص١٨٢)، مغني المحتاج (٢/ ٣٦).

(٣) المحلى، مسألة: (١٤٧٠).

(٤) صحيح البخاري (٢١٥٠)، ومسلم (١٥١٥).

(ث-٤٤) وقد روى أبو داود من طريق أبي هلال، حدثنا محمد، عن أنس بن مالك، قال: كان يقال: لا يبع حاضر لباد، وهي كلمة جامعة، لا يبيع له شيئًا، ولا يبتاع له شيئًا[١].

[إسناده حسن إن شاء الله تعالى][٢].

وقد فسر ابن عباس حديث: «لا يبع حاضر لباد» أي لا يكون له سمسارًا، والسمسار عام لمن يبيع ويشتري للناس.

□ وجه من قال: يجوز الشراء لهم:

قالوا: إن النهي غير متناول للشراء، لا بلفظه، ولا في معناه.

أما اللفظ فلأنه صرح في البيع دون الشراء.

وأما ا لمعنى: فلأن ما يجلبه البادي يكون لأهل السوق تشوف له، وتطلع إلى شرائه، فمنع الحاضر أن يبيعه له حتى لا يحرم أهل السوق من الانتفاع منه، بخلاف الشراء للبادي.

---

(١) سنن أبي داود (٣٤٤٠).

(٢) في إسناده أبو هلال محمد بن سليم، جاء في ترجمته:
ذكره الذهبي في من تكلم فيه، وهو موثق (٣٠١).
وقال أحمد: قد احتمل حديثه، إلا أنه يخالف في حديث قتادة، وهو مضطرب الحديث. الجرح والتعديل (٧/ ٢٧٣).
وقال أبو حاتم الرازي: محله الصدق، لم يكن بذاك المتين... وسئل عنه أبو زرعة، فقال: لين. المرجع السابق.
وسئل يحيى بن معين: حماد بن سلمة أحب إليك في قتادة، أو أبو هلال؟ فقال: حماد أحب إلي، وأبو هلال صدوق.
ووثقه أبو داود. ميزان الاعتدال (٣/ ٥٧٤).
وفي التقريب: صدوق، فيه لين.

ولأن النهي عن البيع للرفق بأهل الحضر؛ ليرخص عليهم السعر، ويزول عنهم الضرر، والمنتفع بذلك عموم الناس، ولا يلحق البادي مضرة، فقدمت مصلحة الجماعة مقابل مصلحة فرد، وهو البادي، وليس ذلك في الشراء للبادي، إذ لا يتضرر الحاضرة بعدم غبنهم للبادي في شرائه، بل يتضرر البادي إذا غبن، والمنتفع هو البائع فقط، والشرع ينظر في دفع الضرر عن البادي كما يدفع الضرر عن الحاضر، إذ الخلق في نظر الشرع كلهم سواء، ولذلك نهي عن تلقي الجلب لما كان في التلقي إنما ينتفع المتلقي خاصة، وهو واحد في قبالة واحد، فلم يكن في إباحة التلقي مصلحة عامة فلذلك نهي عنه[١].

وهذا هو الصواب، والله أعلم.



(١) المغني (٤/ ١٥١)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٦٣).

المسألة التاسعة
النهي عن بيع الحاضر للبادي إذن بغبنه

[م-٣٥٦] هل يفهم من قولهﷺ: (لا يبيع حاضر لباد)، وتعليل ذلك بقوله: (**دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**) على جواز الغبن بالتجارة، وبالتالي يجوز غبن الحاضر للبادي؟

قال القرطبي: «الجمهور على جواز الغبن في التجارة، مثل أن يبيع رجل ياقوتة بدرهم، وهي تساوي مائة، فذلك جائز، وأن المالك الصحيح الملك، جائز له أن يبيع ماله الكثير، بالتافه اليسير، وهذا ما لا اختلاف فيه بين العلماء إذا عرف قدر ذلك، كما تجوز الهبة، واختلفوا فيه إذا لم يعرف قدر ذلك.

فقال قوم: عرف قدر ذلك، أو لم يعرف، فهو جائز، إذا كان رشيدًا، حرًا، بالغًا.

وقالت فرقة: الغبن إذا تجاوز الثلث مردود، وإنما أبيح منه المتقارب المتعارف في التجارات، وأما المتفاحش الفادح فلا، قاله ابن وهب من أصحاب مالك.

والأول أصح؛ لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث الأمة الزانية: (**فليبعها، ولو بظفير**).

وقوله عليه الصلاة والسلام: (**لا تبتعه - يعني الفرس - ولو أعطاكه بدرهم**).

وقوله عليه السلام: (**دعوا الناس، يرزق الله بعضهم من بعضه**).

وقوله عليه السلام: (**لا يبع حاضر لباد**).

وليس فيها تفصيل بين القليل والكثير من ثلث ولا غيره. .اهـ»[١].

وقد بحثت حكم الغبن في البيوع في بحث سابق، فأغنى عن إعادته هنا.



(١) تفسير القرطبي (٥/ ١٥٣)، وانظر المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لابن عطية (٢/ ٤١).

المسألة العاشرة
هل ينصح الحاضر للبادي

[م-٣٥٧] هل ينصح الحاضر للبادي، إذا استنصح البادي الحاضر؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

لا ينصح له، قال مالك في البدوي يقدم، فيسأل الحاضر عن السعر، أكره له أن يخبره[١].

واعتبر المالكية أن تعريفه بالسعر كالبيع له[٢]. يعني في الحكم.

قال ابن رشد: «وهذا ما لا اختلاف فيه أعلمه في مذهب مالك»[٣]، وهو وجه في مذهب الشافعية[٤].

قال الليث: لا يشير الحاضر على البادي[٥].

القول الثاني:

إذا استنصح البادي الحاضر نصح له، وهذا هو الوجه المعتمد عند الشافعية[٦]، . . . .

---

(١) التمهيد (١٨/ ١٩٤).

(٢) القوانين الفقهية (ص١٧١).

(٣) البيان والتحصيل (٩/ ٣٠٨).

(٤) روضة الطالبين (٣/ ٤١٢)، مغني المحتاج (٢/ ٣٦).

(٥) مختصر اختلاف العلماء (٣/ ٦٦).

(٦) مغني المحتاج (٢/ ٣٦)، روضة الطالبين (٣/ ٤١٢)، وهو مقتضى اشتراطهم أن =

ومذهب الحنابلة(١)، وهو رأي الإمام البخاري(٢)، والأوزاعي(٣).

❑ وجه من قال: لا يشير عليه.

لا فرق بين الإشارة عليه، وبين البيع له من جهة المعنى، لأن المعنى الذي نهي عنه من أجل البيع، ما قاله ﷺ: **دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**، فإذا أشار إليه حرم السوق من الانتفاع بما قد يبيعه البادي برخص.

❑ دليل من قال: يشير عليه، ولا يبيع له.

الدليل الأول:

استدلوا بأحاديث النصيحة للمسلم، خاصة إذا استنصحه.

(ح-٢٧٩) فقد روى البخاري، ومسلم من طريق سفيان، عن زياد بن علاقة، سمع جرير بن عبد الله يقول: بايعت النبي ﷺ على النصح لكل مسلم(٤).

(ح-٢٨٠) وعن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: **حق المسلم على المسلم ست.. وذكر منها: وإذا استنصحك فانصح له**(٥).

= التحريم يختص فيما إذا طلب الحاضر من البادي أن يبيع له، فإن طلب البادي من الحاضر البيع لم يحرم على الحاضر، وقد سبق نقل نصوصهم في ذلك.

(١) المغني (٤/ ١٥١)، وفي شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٤): «ولا يكره أن يشير حاضر على باد، بلا مباشرة بيع له».
وانظر: كشاف القناع (٣/ ١٨٤)، مطالب أولي النهى (٣/ ٥٧).

(٢) فقد أجاز البخاري ﷺ في صحيحه بيع الحاضر للباد بغير أجر، لأنه من باب النصح لكل مسلم.

(٣) مختصر اختلاف العلماء (٣/ ٦٦).

(٤) ومسلم (٥٦)، ورواه البخاري (٢٧١٤) بلفظ: بايعت رسول الله ﷺ فاشترط على: والنصح لكل مسلم، وله ألفاظ أخرى عندهما.

(٥) صحيح مسلم (٢١٦٢).

(ح-٢٨١) ومنها ما رواه مسلم من حديث تميم الداري، أن النبي ﷺ قال: **الدين النصيحة...**[١].

(ح-٢٨٢) ومنها ما رواه أحمد، قال: حدثنا عفان، ثنا أبو عوانة، عن عطاء ابن السائب، عن حكيم بن أبي يزيد، عن أبيه، عمن سمع النبي ﷺ يقول: **دعوا الناس، فليصب بعضهم من بعض، فإذا استنصح رجل أخاه، فلينصح له**[٢].

[إسناده ضعيف على اضطراب فيه، وزيادة: إذا استنصح، فلينصح له في حديث النهي عن بيع الحاضر للبادي منكرة، وهي ثابتة من حديث لا علاقة له بحديث بيع الحاضر للبادي][٣].

الدليل الثاني:

(ح-٢٨٣) ما رواه أبو يعلى من طريق حماد بن سلمة، عن محمد ابن إسحاق، عن سالم المكي أن أعرابيًا قال: **قدمت المدينة بحلوبة لي، فنزلت على طلحة بن عبيد الله، فقلت: إنه لا علم لي بأهل السوق، فلو بعت لي. فقال: إن النبي ﷺ نهى أن يبيع حاضر لباد، ولكن اذهب إلى السوق، فانظر من يبايعك، فشاورني، حتى آمرك، أو أنهاك**[٤].

[المحفوظ أن الاستشارة منصبة حول وفاء الرجل المشتري وملاءته، وليست الاستشارة حول قيمة المبيع][٥].

---

(١) مسلم (٥٥).
(٢) المسند (٤/ ٢٥٩).
(٣) سبق تخريجه، انظر (ح٢٧٥).
(٤) مسند أبي يعلى (٦٤٣).
(٥) هكذا رواه أبو يعلى، عن حماد بن سلمة. =

. . . .

= ورواه أبو داود (٣٤٤١) حدثنا موسى بن إسماعيل، ثنا حماد به، بلفظ: أن أعرابيًا حدثه أن قدم بحلوبة على عهد رسول الله ﷺ فنزل على طلحة، وذكر الحديث.

فزاد كلمة (على عهد رسول الله ﷺ) وهي زيادة ذات معنى؛ لأنها تعني ثبوت الصحبة لهذا الأعرابي، مما ينفي عنه الجهالة.

وتابعه على ذكر هذه الزيادة عبد الواحد بن غياث، عن حماد بن سلمة به، في سنن البيهقي (٥/ ٣٤٧).

ورواه البزار في مسنده البحر الزخار (٩٥٦) من طريق مؤمل بن إسماعيل، أخبرنا حماد ابن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن سالم المكي، عن أبيه، قال: قدمت المدينة بحلوبة لي، فلقيت طلحة ابن عبيد الله... وذكر الحديث.

فزاد مؤمل في إسناده قوله: والد سالم المكي، ومؤمل سيء الحفظ.

قال البزار: وهذا الحديث لا نعلمه يروى عن طلحة إلا من هذا الوجه، ولا نعلم أحدًا قال: عن سالم، عن أبيه، عن طلحة، إلا مؤمل، عن حماد، وغير مؤمل يرويه عن رجل.

ثم رواه البزار أيضًا (٩٥٧) حدثنا عبيد الله الجمحي، قال: أخبرنا حماد بن سلمة، عن محمد ابن إسحاق، عن سالم المكي، عن رجل، عن طلحة، عن النبي ﷺ.

وقد أخطأ حماد بن سلمة رحمه الله في موضعين منه، في الإسناد، وفي المتن.

أما الإسناد، فقال: عن سالم المكي، وإنما هو سالم أبو النضر.

قال الحافظ في التهذيب (٣/ ٣٨٥): «سالم المكي، وليس بالخياط، روى عن أعرابي له صحبة، وعن موسى بن عبد الله بن قيس الأشعري، وعنه محمد بن إسحاق. روى له أبو داود حديثًا واحدًا في بيع الحاضر للبادي.

قال المزي: خلطه صاحب الكمال بسالم الخياط، وهو وهم، وأما هذا فيحتمل أن يكون سالم بن شوال».

والحق أنه ليس هذا، ولا ذاك، فقد رواه أحمد (١/ ١٦٣، ١٦٤) من طريق إبراهيم بن سعد الزهري.

وأبو يعلى (٦٤٤)، والشاشي في مسنده (١/ ٨١) من طريق يزيد بن زريع.

كلاهما، عن محمد بن إسحاق، عن سالم بن أبي أمية أبي النضر، عن شيخ من بني تميم، عن طلحة رضي الله عنه.

وإبراهيم بن سعد، ويزيد بن زريع أحفظ من حماد بن سلمة. =

. . . .

= وسالم أبو النضر ثقة ثبت. وشيخ بني تميم صحابي، فقد جاء في متن الحديث أن الشيخ من بني تميم، وأباه التقيا بالنبي ﷺ وطلبا من رسول الله ﷺ كتابًا، فهما إذًا صحابيان، فجهالتهما لا تضر.

كما رواه عمرو بن الحارث، وابن لهيعة كما في العلل للدارقطني (٤/ ٢١٩)، وتحفة الأشراف للمزي (٤/ ٢٢١) عن سالم أبي النظر، عن رجل من بني تميم، عن أبيه، عن طلحة.

وهذه متابعة لابن إسحاق في رواية إبراهيم بن سعد، ويزيد بن زريع. وترجح خطأ حماد ابن سلمة.

قال الدارقطني في العلل (٤/ ٢١٨، ٢١٩): «يرويه سالم أبو النضر... واختلف عنه، فرواه محمد بن إسحاق، عن سالم، حدثني أعرابي، عن طلحة.

وقال مؤمل: عن حماد بن سلمة، عن ابن إسحاق، عن سالم المكي، عن أبيه، عن طلحة.

وقال موسى بن إسماعيل: عن حماد، عن ابن إسحاق، عن سالم، عن رجل، عن أبيه، عن طلحة.

وكذلك قال: إبراهيم، عن ابن إسحاق.

ورواه عمرو بن الحارث، وابن لهيعة، عن سالم أبي النضر، عن رجل من بني تميم، عن أبيه، عن طلحة. وهو الصواب...».

قلت: والرجل وأبوه صحابيان، فقد جاء في الحديث أن طلحة خرج بهما حتى جاء بهما إلى رسول الله ﷺ...، فثبت لقاهما رسول الله ﷺ، فلا تضر جهالتهما، والله أعلم.

وأما مخالفة حماد بن سلمة في المتن، فجعل الاستشارة في قيمة المبيع، وإنما الاستشارة حول وفاء المشتري وملاءته.

فلفظ يزيد بن زريع: خرج معنا - يعني طلحة بن عبيد الله - فجلس في ناحية السوق، وساومنا الرجال بظهرنا (الظهر اسم للإبل) حتى إذا أعطانا رجل ما يرضينا، أتيناه، فاستأمرناه في بيعه، فقال: نعم، فبايعوه، فقد رضيت لكم وفاءه، وملاءه، قال: فبايعناه. الحديث.

ولفظ إبراهيم بن سعد: فساومنا الرجال، حتى إذا أعطانا رجل ما نرضى، قال له أبي: أبايعه، قال: نعم. رضيت لكم وفاءه، فبايعوه، فبايعناه... وذكر الحديث.

فلم تكن الاستشارة حول قيمة المبيع مطلقًا، وإنما الاستشارة حول وفاء الرجل وملاءته، وهو بهذا اللفظ ليس فيه حجة على استشارة البادي للحاضر في قيمة المبيع.

❑ الراجح في هذه المسألة:

بعد استعراض الأدلة أجد أن القول الراجح مذهب المالكية، وما قلناه في مسألة النهي عن بيع الحاضر للبادي، نقوله في مسألتنا هذه، فالاحتجاج بأحاديث النصيحة عامة، لا تقضي على أحاديث النهي عن بيع الحاضر للبادي لكونها خاصة، وإذا كان في النصيحة للبادي ما يوقعنا فيما نهينا عنه حرمت النصيحة، وهو أنه إذا نصحنا للبادي لم ندع الناس يرزق الله بعضهم من بعض، هذه علة منصوص عليها لم تستنبط، ولأن الشارع إذا نهى عن شيء نهى عن كل ما يؤدي إليه، ومنه النصيحة، فيعتذر المسْتَنْصَح بفتح الصاد للمستنصِح.



فهرس المحتويات



تم الطبع
بمطابع الخطيب _ القاهره
أحمد الخطيب و قمر ابراهيم
٠١١٤٢٥٦٥٥٠٨ _ ٠١٠٠٥٢٠٣٣٤٨